ROK I POZNAŃ, STYCZEŃ 1936 R. NR. 1

WIADOMOŚCI PRAWNICZE

DWUMIESIĘCZNIK

OD REDAKCJI

Piśmiennictwo prawnicze polskie doby obecnej bogate jest w pokaźną ilość czasopism perjodycznych. Ukazują się czasopisma poświęcone teorji i praktyce, urzędowe i prywatne zbiory orzeczeń, czasopisma wydawane przez zrzeszenia poszczególnych zawodów prawniczych. Znakomita większość czasopism i wydawnictw perjodycznych prawniczych odznacza się dużą żywotnością i sprawnością w informowaniu czytelników o ważnych i interesujących zagadnieniach prawnych.

Jakiemu przeznaczeniu i jakim potrzebom odpowiadać będą „Wiadomości Prawnicze", których pierwszy numer dzisiaj się ukazuje?

„Wiadomości Prawnicze" są wydawnictwem Izby Adwokackiej w Poznaniu. Postanawiając przystąpić do wydawania „Wiadomości Prawniczych" zdawała sobie Rada Adwokacka w Poznaniu sprawę, że istniejące obecnie czasopisma perjodyczne zaspokajają z punktu widzenia ogólnego w dużej mierze potrzebę czasopism prawniczych w Polsce. Rada Adwokacka uważała jednak, że „Wiadomości Prawnicze" spełniać będą obok istniejących już czasopism perjodycznych niektóre zadania, którym w szczególności zostaną poświęcone.

Trudne warunki gospodarcze, w jakich znajduje się adwokatura, uniemożliwiają przeważającej większości adwokatów abonowanie czasopism prawniczych i zbiorów orzeczeń. Korzystanie z piśmiennictwa prawnego w bibljotekach i czytelniach połączone jest zawsze z utrudnieniami, a uniemożliwione jest w środowiskach mniejszych, w których bibljotek ani czytelni prawniczych niema. Informowanie się o bieżących zagadnieniach prawnych i o aktualnem orzecznictwie jest jedną z podstaw należytego i sumiennego wykonywania adwokatury. „Wiadomości Prawnicze" przeznaczone są w tych okolicznościach w pierwszym rzędzie dla informowania adwokatów o bieżących zagadnieniach prawnych oraz o nowem orzecznictwie sądów.

Unifikacja prawa w Polsce poczyniła dzięki kodeksom, które ukazały się w ostatnich latach, ogromne postępy. Istnieją jednak jeszcze ważne działy prawa, które dotąd nie są ujednolicone. Stosowanie dawnego prawa obowiązującego na ziemiach zachodnich wytwarza codziennie nowe zagadnienia, których ilość potęgowana jest okolicznością, że prawo dawne styka się z nowem prawem polskiem. „Wiadomości Prawnicze" służyć mają dalej omawianiu zagadnień prawnych, powstających szczególnie w okręgu Izby Adwokackiej w Poznaniu.

Adwokatura ziem zachodnich odczuwa wreszcie potrzebę organu, w którym omawiane będą zagadnienia stanowe. „Wiado-

mości Prawnicze“ poświęcone będą zatem również omawianiu tych zagadnień.

„Wiadomości Prawnicze“ spełniać będą zadanie informowania czytelników o zagadnieniach praktyki prawa, wyłaniających się na ziemiach zachodnich Polski. W tym celu umieszczać będą „Wiadomości Prawnicze“ artykuły o bieżących zagadnieniach prawnych, przyczem nie będą jednak ograniczać się do zagadnień prawa już obowiązującego Aczkolwiek bowiem większa część kodyfikacji prawa polskiego została już dokonana, znajdują się w opracowaniu jeszcze bardzo ważne działy prawa cywilnego, których kodyfikacja wpłynie głęboko na układ gospodarczy i społeczny Polski. Wystarczy wskazać na prawo rodzinne i na prawo rzeczowe. „Wiadomości Prawnicze“ uważać sobie będą zatem za obowiązek branie udziału w dyskusji nad bieżącemi pracami kodyfikacyjnemi.

Orzecznictwo sądów naszych, a w szczególności orzecznictwo Sądu Najwyższego, rozpowszechnione jest szeroko dzięki zbiorom urzędowym i prywatnym, oraz dzięki działom orzecznictwa umieszczanym w prawie wszystkich czasopismach prawniczych. „Wiadomości Prawnicze“ ograniczać się będą zatem do ogłaszania takich orzeczeń Sądu Najwyższego, których zasady są szczególnie ważne dla praktyki, a poza tem ogłaszać będą wyroki, które nie były umieszczane w zbiorach urzędowych ani w innych czasopismach. Będą to w pierwszym rzędzie wyroki wydawane na tle ustawodawstwa obowiązującego na ziemiach zachodnich, które dotychczas zunifikowane nie jest.

„Wiadomości Prawnicze“ ogłaszać będą dalej orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w zakresie sądownictwa niespornego i prawa hipotecznego, w których to sprawach Sąd Apelacyjny w Poznaniu jest ostatnią instancją zażaleniową. Dalej mamy zamiar ogłaszać wyroki Sądów Apelacyjnych i Okręgowych wydawane w dziedzinach, w których orzecznictwo sądów tych jest ostateczne, a więc przedewszystkiem orzeczenia wydawane w zakresie spraw egzekucyjnych na podstawie kodeksu postępowania cywilnego, oraz orzecznictwo sądów administracyjnych i innych sądów szczególnych w granicach, w których poruszane zagadnienia przedstawiać będą interes dla szerszego grona prawników.

W sprawach stanowych ogłaszane będą w „Wiadomościach Prawniczych“ komunikaty Rady Adwokackiej w Poznaniu, a ponadto łamy czasopisma otwarte będą dla zagadnień adwokaturę w szczególności obchodzących.

Rada Adwokacka zdaje sobie sprawę, że wypełnienie zadań i celów „Wiadomości Prawniczych“ będzie możliwe tylko przy współpracy ogółu adwokatów. Rada Adwokacka wyraża nadzieję, że „Wiadomości Prawnicze“ staną się żywotnym organem adwokatury ziem zachodnich, która nie uchyli się od umieszczania we „Wiadomościach Prawniczych“ rozpraw, artykułów i orzeczeń sądowych.

Wydawcy „Wiadomości Prawniczych“ zwracają się niemniej z gorącym apelem o współpracę do członków sądów, prokuratur i notarjatu, a niemniej do przedstawicieli teorji prawa. Zagadnienia prawne poruszane w „Wiadomościach Prawniczych“ rozstrzygane są przy udziale wszystkich zawodów prawniczych, a orzeczenia sądów decydujących ostatecznie, interesują w równej mierze wszystkich prawników.

Doceniając w pełni trudność postawionego „Wiadomościom Prawniczym“ zadania wyrażają wydawcy przekonanie, że „Wiadomości Prawnicze“ zostaną przez czytelników przychylnie przyjęte i że okażą się wydawnictwem pożytecznem dla adwokatury i ogółu prawników ziem zachodnich Polski.

MIECZYSŁAW PIEKARSKI
ASESOR SĄDOWY W POZNANIU

SPRAWY EGZEKUCYJNE I ZABEZPIECZAJĄCE W ŚWIETLE ORZECZNICTWA

Sąd Apelacyjny w Poznaniu — II. Wydział Cywilny — w sprawach egzekucyjnych i zabezpieczających, wypowiedział szereg poglądów prawnych, które — przy uwzględnieniu orzecznictwa Sądu Najwyższego i literatury przedmiotu — są podstawą niniejszego artykułu.

Sąd Apelacyjny rozpoznaje w trybie dalszego zażalenia sprawy egzekucyjne. Z mocy art. 424 § 2 kpc. postanowienia, wydane przez Sądy II. instancji, w zasadzie nie ulegają zaskarżeniu w trybie dalszego zażalenia; jest ono dopuszczalne tylko w czterech przypadkach z art. 611, 724, 728 i 792 kpc.,[1] (por. O. S. P. poz. 707/35), które omawiam poniżej.

I. Przybicie ruchomości.

Art. 611 kpc. Pierwszy przypadek (art. 611) dotyczy przybicia ruchomości, jeżeli cena nabycia przewyższa 50 000 zł, i w praktyce — w trybie dalszego zażalenia — niemal że nie zachodzi; nie zaznaczyły się dotychczas na tle wykładni art. 611 kpc. istotne wątpliwości prawne. Rozstrzygnięto w literaturze fachowej, że własność ruchomości przechodzi na nabywcę z chwilą zapłacenia w ustawowym terminie całej ceny nabycia, wszakże ze skutkiem wstecznym od chwili przybicia (Nowy Proces Cyw. I. 9. str. 281).

II. Przybicie nieruchomości.

Art. 724 kpc. Częste są dalsze zażalenia na postanowienia co do przybicia nieruchomości. W tej mierze zaznaczyły się w orzecznictwie rozbieżności, wśród których wskazuję na następujące:

a) c o   d o   t e r m i n u   z a s k a r ż e n i a

Postanowienie o przybiciu nieruchomości zapaść może na posiedzeniu jawnem lub niejawnem, względnie może być ogłoszone w osobnym terminie, którego wyznaczenie oznaczono w terminie licytacyjnym w myśl art. 714 § 1. kpc.

Art. 723 kpc. Art. 723 kpc. nakazuje jedynie doręczanie postanowienia o przybiciu, które zapadło na posiedzeniu niejawnem, ponieważ w myśl art. 421 § 2 łącznie z art. 525 kpc. termin do wniesienia zażalenia na takie postanowienie biegnie od dnia doręczenia postanowienia. A contrario wynika, że stronie służy zażalenie na postanowienie, wydane na posiedzeniu jawnem, w ciągu tygodnia od ogłoszenia postanowienia, które z mocy art. 376 i 525 § 1. kpc. doręcza się stronie tylko na jej żądanie (por. O. S. P. poz. 724/35). To samo

Art. 714 kpc. dotyczy postanowień o przybiciu, ogłoszonych w osobnym terminie, którego wyznaczenie ogłoszono w terminie licytacyjnym w myśl art. 714 § 1. kpc. (por. postanowienie S. A. w Poznaniu z 26. VII. 1935. Sygn. II. CZ./d/748/35 i Glos Sądownictwa lipiec—sierpień 1935). Dopuszczalność zażalenia jest przytem uzależniona od żądania przez stronę

Art. 350 kpc. w terminie tygodniowym po ogłoszeniu sentencji (art. 350 i 393 § 2 kpc. uchwała całej Izby S. N. z 26. I. 1935 r. Prez. 51/34) sporządzenia na piśmie uzasad-

Art. 379 kpc. nienia; z mocy zaś art. 379 wszelkie postanowienia, na które służy zażalenie, jeśli nie zostały wydane zgodnie z wnioskiem obu stron, muszą być z urzędu uzasadnione (por. O. S. P. poz. 433/35). Przeto każde prawidłowo zaskarżone postanowienie o przybiciu nieruchomości winno być z urzędu sporządzone wraz z uzasadnieniem na piśmie. (por. Nowa Palestra, Lwów Nr. 5/35 str. 214—218).

Często błędnie Sądy Grodzkie doręczają stronom postanowienia o przybiciu bez uzasadnienia na piśmie, albo też zbędnie doręczają postanowie-

---

[1] W postępowaniu egzekucyjnem strona, nie wnosząca dopuszczalnego do istoty sprawy dalszego zażalenia, nie może na zapadłe w II. instancji rozstrzygnięcie o kosztach wnieść odrębnego zażalenia w myśl art. 111 kpc., ponieważ dopuszczalność środków odwoławczych unormowano w części drugiej kpc. szczegółowo i odmiennie, niż w części pierwszej (postanowienie S. A. sygn. II. CZ./d/1322/35).

nia o przybiciu, zapadłe na posiedzeniu jawnem względnie ogłoszonem na terminie licytacyjnym w trybie z art. 714 § 1 kpc. Takie doręczanie, jako nieprzepisane ustawowo, nie ma mocy prawnej, a wprowadza jedynie w błąd strony, których zażalenia ,wnoszone w ciągu tygodnia od dnia doręczenia, często należy odrzucać jako spóźnione (art. 184 § 1 kpc. por. postanowienie S. A. w Poznaniu z dn. 26. VII. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/748/35). Niedoręczanie urzez Sąd Grodzki uzasadnienia ogłoszonych postanowień o przybiciu, jako nieprzewidziane przez kpc., nie może powodować dla stron żadnych skutków, a w szczególności nie może być podstawą do odrzucenia zażaleń jako przedwczesnych. Niesporządzenie zaś przez Sąd uzasadnienia tych postanowień na piśmie obraża art. 379 kpc., nie stanowi wszakże podstawy do ich uchylenia spowodu nierozpoznania istoty sprawy (art. 408 § 2 i 525 kpc.); to ostatnie bowiem polega na nierozstrzygnięciu przez Sąd o żądaniach stron, to jest na brakach w sentencji orzeczenia wskutek — chociażby częściowego — niezałatwienia przedmiotu sporu względnie zaskarżenia (por. Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 500/35, postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 31 maja 1935 r. Sygn. II. CZ./d/539/35, oraz Polski Proces Cywilny rok 1934 Nr. 8, str. 225—230, Nr. 14—15 str. 424 tudzież rok 1936 Nr. 7—8 str. 214). Przeto Sąd Okręgowy, stwierdzając w trybie zażaleniowym, że zaskarżone postanowienie o przybiciu nie zawiera uzasadnienia, winien zwrócić akta Sądowi Grodzkiemu w myśl art. 379, 399, 421 § 1 i 525 kpc. celem sporządzenia tego uzasadnienia na piśmie. Natomiast Sąd Okręgowy nie jest władny odrzucić zażalenia co do przybicia jako przedwczesnego, gdyż z mocy art. 184 § 1 kpc tylko dokonana po upływie terminu czynność nie ma mocy prawnej, wobec czego wniesienie zażalenia (lub innego środka odwoławczego) przed doręczeniem orzeczenia z uzasadnieniem jest dopuszczalne (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 1934 r. C. I. 1071/34 Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 42/35 oraz orzeczenie Sądu Najwyższego z 3/24 czerwca 1935 r. C. III. 707/1215/34, ogłoszone Ruchu Prawniczym i Ekonomicznym, czwarty kwartał 1935 r. tudzież postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z d. 14 czerwca 1935 r. Sygn. II. Cz. 617/35 i z d. 21 grudnia 1935 r. Sygn. II. Cz./d 1276/35, ogłoszone w O. S. P. poz. 159/36).

Art. 408 § 2 kpc.

Art. 184 § 1 kpc.

b) Co do dopuszczalnych zarzutów zażaleniowych

Art. 716 kpc. Z mocy art. 716 § 1 kpc. odmowa przybicia następuje spowodu pogwałcenia przepisów postępowania w toku licytacji (jeżeli uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu). Dopuszczalne są przeto tylko zarzuty co do pogwałcenia przepisów w toku licytacji, — to jest do chwili zamknięcia przetargu (art. 707 kpc.). Niedopuszczalne zaś (art. 184 § 1 kpc.) są zarzuty spowodu czynności komornika w toku licytacji, gdyż te z mocy art. 712 kpc. osoby zainteresowane aż do zamknięcia przetargu powinny zgłosić niezwłocznie sędziemu nadzorującemu, który je natychmiast rozstrzyga (postanowienie S. A. w Poznaniu z dnia 13. III. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/257/35. Allerhand uw. I. str. 397). W szczególności zaś niedopuszczalne są zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu nieruchomości (art. 675), które należy zgłosić najpóźniej do zamknięcia protokółu opisu i oszacowania nieruchomości (por. orzecznictwo, przytoczone w Czasopiśmie Adwokatów Polskich dział. woj. zach. czerwiec—lipiec 1935 r. str. 86—90). Innego zdania jest Wł. Dbałowski (Gazeta Sądowa Warszawska, Nr. 8/35 str. 117—118), wywodząc, że zarzuty te mogą być zgłoszone u komornika, bądź w Sądzie tak długo, dopóki Sąd nie ukończy badania akt postępowania egzekucyjnego (art. 684 kpc.).

Art. 675 kpc.

Uprawomocnienie się łącznego oszacowania kilku egzekwowanych nieruchomości, choćby oszacowanie to nastąpiło z uchybieniem art. 658 § 1 kpc., odbiera możność podnoszenia zarzutu obrazy tegoż przepisu i art. 701 kpc. Brak bowiem ustalenia sumy szacunkowej, a zatem i ceny wywołania poszczególnych nieruchomości, uniemożliwia przetarg poszczególnych nieruchomości, a odmowa przybicia w myśl art. 717 kpc. wyklucza późniejsze odrębne szacowanie tych nieruchomości, gdyż ponowna licytacja odbywa się pod takiemi samemi warunkami, jak licytacja, która nie doszła do skutku. Przeto dopuszczenie do uprawomocnienia się łącznego oszacowania uzdrawia brak wniosku z art. 658 § 1 kpc. o połączenie w jedno postępowanie egzekucji, dotyczącej kilku nieruchomości (Postanowienie S. A. z dnia 24 kwietnia 1936 r. Sygn. II. CZ./d/305/36).

Wszakże zarzut, iż oznaczenie nieruchomości w protokóle opisu i oszacowania oraz w obwieszczeniu o licytacji jest niezgodne z istotnemi cechami rzeczywistemi nieruchomości (co zachodzi np. przy pomyleniu wykazów hipotecznych egzekwowanych gruntów), — nie jest spóźnionym zarzutem co do oszacowania nieruchomości. Z mocy bowiem art. 699 pkt. 1 kpc. po wywołaniu licytacji komornik podaje do wiadomości obecnych przedmiot licytacji, poprzednio już dokładnie określony w obwieszczeniu o licytacji (art. 679 pkt. 1 kpc.). Tylko tego przedmiotu dotyczą oferty licytantów. Jeśli więc powyższe oznaczenie tego przedmiotu jest niezgodne z jego istotnemi cechami rzeczywistemi, to oferty licytantów uznać należy za bezprzedmiotowe, jako dotyczące w istocie innej, a nie egzekwowanej nieruchomości. Na podstawie zaś takich ofert z mocy art. 716 § 1 kpc. nie może być udzielone przybicie (postanowienie S. A. z 27. XI. 1935. Sygn. II. CZ./d/1206/35).

Art. 702 § 2 kpc. Przyczyną odmowy przybicia jest pogwałcenie art. 702 § 2 kpc. — W myśl tego przepisu spowodu nieprzedłożenia zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości Sąd Grodzki winien nie dopuścić danego reflektanta do przetargu, a w razie omyłkowego dopuszczenia, odmówić mu przybicia [2] (postanowienia S. A. z 20. XI. 1935. Sygn. II. CZ./d/1031/35 i z 18. XII. 1935. Sygn. II. CZ./d/1291/35. (Tak samo stan rzeczy przedstawiał się i w przetargach przymusowych, prowadzonych według przepisów poniem. ustawy o przet. i zarządzie przym. z 24. III. 1897 r. por. §§ 71 ust. 2, 83 liczba 6 i 100, por. uchwały S. A. z 13. III. 1935. Sygn. II. CZ./d/270/35 i z 19. IX. 1935. Sygn. II CZ./d/804/35).

Zezwolenie władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości jest zbędne, jeżeli (także egzekucyjne) przejście własności nieruchomości następuje na rzecz, korporacji prawa publicznego (np. na rzecz Kom. Kasy Oszczędności lub Banku Gospodarstwa Krajowego) tudzież na rzecz osób, spokrewnionych lub spowinowaconych z poprzednim właścicielem w linji prostej lub do drugiego stopnia w linji bocznej, albo na rzecz małżonka poprzedniego właściciela (postanowienie S. A. z 31. IV. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/539/35, ogłoszone w Czas. Adw. Polsk. dział woj. zach. Nr. 9—10 poz. 35/35). Poza temi wyjątkami zezwolenie jest konieczne także dla nieruchomości poniżej 5 ha (por. wyroki S. N. z 15. X. 1926 r. C. 192/26 — O. S. P. tom VI. poz. 114 oraz z 29. IV. 1932 r. C. 438/31 — O. S. P. tom XI. poz. 478; inaczej Górski Ruch Prawniczy i Ekon. I. kwartał 1934 r.), jednakże brak zezwolenia nie stoi na przeszkodzie udzieleniu przybicia, jeżeli przedłożono zaświadczenie właściwej władzy administracyjnej, iż zezwolenie jest zbędne, chociażby Sąd był odmiennego zdania (por. Güthe-Triebel. Grundbuchordnung, wyd. z r. 1929 uw. E 1 do § 20 str. 555 i przytoczony tam wyrok Sądu Rzeszy, por. także uchwałę S. A. w Poznaniu z 31. XII. 1935 r. Sygn. II. CZ./x/1306/35, ogł. w Przeglądzie Notarjalnym Nr. 3—4 str. 82/36).

c) co do uchylenia przybicia

Art. 692 § 4 kpc. Nabywca, który nie wykonał w terminie warunków licytacyjnych (art. 690, 691 kpc.) z mocy ustawy (art. 692 § 1 kpc.) traci złożoną rękojmię, a skutki przybicia wygasają (art. 720 kpc.). Jednakże mimo to postanowienie o przybiciu formalnie nadal istnieje i stanowi przeszkodę w dalszem prowadzeniu egzekucji. Stąd koniecznym był przepis art. 692 § 4 kpc., stanowiący, iż „Sąd na wniosek osoby interesowanej uchyli przybicie". Interesowanym w uchyleniu jest przedewszystkiem wierzyciel, gdyż po uprawomocnieniu się orzeczenia, uchylającego przybicie, może on żądać wyznaczenia ponownej licytacji (art. 692 § 4 kpc.). Nabywca zaś, o ile nie jest równocześnie wierzycielem, nie może uzasadnić swej legitymacji do żądania uchylenia przybicia potrzebą uzyskania świadectwa, iż uchylenie nastąpiło z innych przyczyn, niż nieuiszczenie ceny nabycia (np. spowodu braku zezwolenia władzy adm. na nabycie nieruchomości), lub możnością żalenia się na podział rękojmi. Uchylenie przybicia w myśl art. 692 § 4 kpc. jest bowiem następstwem niewykonania warunków licytacyjnych, które wyklucza już opieszałego nabywcę od udziału w przetargu (art. 702 § 2 kpc.), a w podziale rękojmi nabywca nie uczestnicy (art. 693 kpc.). Nadto w myśl art. 696 zd. 1 kpc. „nabywca nie może domagać się unieważnienia nabycia". (W ten spo-

---

[2] O ile zezwolenie to nie zostanie przedłożone do chwili rozpoznania sprawy udzielenia przybicia (por. niżej omówione postanowienia A. S. z 31. III. 1936. Sygn. II. CZ./d/129/36 i z 24. IV. 1936. Sygn. II. CZ./d/305/36).

sób unieszkodliwia się zmową dłużnika z nabywcą co do udaremnienia terminu licytacyjnego przez — ułożone już z góry — niewypełnienie przez nabywcę warunków licytacyjnych).

Wreszcie wypada podkreślić, że w myśl wyraźnego przepisu art. 692 § 4 kpc. na uchylenie przybicia spowodu niewykonania przez nabywcę warunków licytacyjnych służy zażalenie tylko do jednej instancji (art. 513 § 1 kpc.). Na postanowienie Sądu Okręgowego niema tedy dalszego zażalenia, gdyż nie zostało ono wydane „co do przybicia" (art. 724 kpc.), lecz dotyczy jedynie uchylenia przycia, istniejącego formalnie p o w y g a ś n i ę c i u j e g o s k u t k ó w. Natomiast kwestja samego przybicia wraz z jego ustawowemi skutkami poprzednio już uległa prawomocnemu rozstrzygnięciu jeszcze przed powstaniem obowiązku nabywcy do wypełnienia warunków licytacji. Nie może więc ona — choćby przy sposobności rozpoznawania zażalenia na postanowienie z art. 692 § 4 kpc. — być rozważaną ponownie, gdyż doprowadziłoby to do naruszenia zasady prawomocności orzeczeń (postanowienie S. A. z 21. XII. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/1249/35).

Ogólnie wypada podkreślić, że w myśl art. 724 zdanie 2 kpc. zażalenie nie służy temu, czyje prawo nie zostało naruszone spowodu pogwałcenia przepisów postępowania. Z mocy zaś art. 716 § 1 kpc. pogwałcenie w toku licytacji przepisów postępowania nie uzasadnia odmowy przybicia, jeśli w c h w i l i u d z i e l a n i a p r z y b i c i a nie mogło ono mieć i nadal niema istotnego wpływu na wynik przetargu (postanowienie S. A. z dnia 31 marca 1936 r. Sygn. II. CZ./d/129/36). Jeśli zatem do chwili tej naprawiono uchybienie (np. przedłożono zezwolenie władzy admin. z art. 702 § 2 kpc. lub pełnomocnictwo z art. 703 kpc.),[3] to nie może ono stanowić podstawy odmowy przybicia. Odmienne zapatrywanie nie dałoby się pogodzić z intencją ustawodawcy pozostawienia Sądowi w chwili udzielania przybicia decyzji co do oceny, czy dane uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu. Okoliczność zaś, czy Sąd egzekucyjny władny był na podstawie art. 714 § 1 kpc. odroczyć ogłoszenie postanowienia o przybiciu, pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie o przybiciu, skoro ewentualne uchybienie powyższemu przepisowi nie następuje w toku licytacji, lecz po zamknięciu przetargu (art. 707 kpc. postanowienie S. A. z dnia 24 kwietnia 1936 r. Sygn. II. CZ./d/305/36).

III. Przysądzenie własności.

Z mocy zaś art. IX. przep. wprow. kpc. łącznie z art. 525 kpc. brak zezwolenia na przewłaszczenie musi być uwzględniany w postępowaniu sądowem z urzędu w każdym stanie sprawy, a więc powoduje on również odmowę przysądzenia własności przybitej nieruchomości (postanowienie S. A. z 8. VIII. 1935. Sygn. II. CZ./d/799/35 i z 18. XII. 1935. Sygn. II. CZ./d/1291/35).

Art. 728 kpc. Dalsze zażalenie na postanowienie co do przysądzenia własności nieruchomości są rzadsze. Postanowienia te z mocy art. 728 kpc. są tytułem egzekucyjnym do rzeczywistego wprowadzenia nabywcy w posiadanie nieruchomości z usunięciem poprzednich właścicieli i osób, reprezentujących ich prawa (por. Polski Proces Cywilny nr. 10 str. 310—311/35 i O. S. P. poz. C. 351/35). Usuwa to wątpliwość, iż są one — po nadaniu im klauzuli wykonalności — eksmisyjnym tytułem wykonawczym. Wierzyciel, który ma prawo wziąć udział w podziale sumy, uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości, jest legitymowany do wyjednania postanowienia o przysądzeniu nieruchomości na rzecz opieszałego nabywcy (por. Polski Proces Cywilny Nr. 5—6 str. 184—186 z r. 1935).

Dalsze zażalenie na orzeczenie Sądu Okręgowego, uchylające postanowienie Sądu Grodzkiego o przysądzeniu własności i przekazujące temuż Sądowi sprawę przysądzenia własności do ponownego rozpoznania, jest niedopuszczalne, ponieważ art. 728 § 2 kpc. dopuszcza ten środek odwoławczy jedynie na rozstrzygnięcia, udzielające lub odmawiające przysądzenia własności; takie zaś rozstrzygnięcie nie istnieje, skoro dopiero rzeczą Sądu Grodzkiego będzie rozpoznać wniosek o przysądzenie własności. Odmienna zaś wykładnia powyższego przepisu stałaby w jawnej sprzeczności z wolą ustawodawcy, — wyraźnie objawioną w art. 513, 611, 724, 728 i 792 kpc. — co do przyśpieszenia toku postępowania egzekucyjnego i ogranicze-

[3] Przepis art. 703 kpc. dotyczy tylko pełnomocnictw, wynikających ze stosunku prywatno-prawnego (art. 93 i nast. kod. zob.), lecz nie odnosi się do uprawnień do działania, wypływających ze stosunku publ.-prawnego np. co do członków zarządu K. K. O. (postanowienie S. A. z 17. III. 1936. Sygn. II. CZ.]d/125/36).

nia w niem środków odwoławczych. Wreszcie wspomnianem postanowieniem Sądu II. instancji nie zostały naruszone niczyje prawa, gdyż niewiadomo jeszcze, czy wniosek o udzielenie czy też o odmówienie przysądzenia zostanie uwzględniony, przeto przy analogicznem zastosowaniu zdania ostatniego art. 724 kpc. należy zarówno wierzycielowi jak i dłużnikowi odmówić legitymacji do dalszego zażalenia (por. Dr. Korzonek, Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające str. 1113, por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 14 marca 1936 r. Sygn. II. CZ./d/114/36 oraz z dnia 20 kwietnia 1936 r. Sygn. II. CZ/d/319 i 320/36).

Art. 691 § 2 kpc. Z mocy art. 691 § 2 kpc. nabywca może policzyć na poczet ceny nabycia swoją wierzytelność, o ile znajduje ona zaspokojenie w cenie nabycia. Wierzyciel musi wykazać formalny byt zaliczonej wierzytelności w sposób, w postępowaniu egzekucyjnem dopuszczalny, nie może natomiast w trybie tego postępowania prowadzić dowodów na okoliczność, czy według przepisów prawa materjalnego przysługuje mu ta wierzytelność. Z reguły nabywca wykaże formalne istnienie tej wierzytelności przez przedłożenie dokumentów (tytułów wykonawczych); z mocy zaś art. 800 § 3 kpc. „w równym stopniu z kapitałem, zabezpieczonym hipotecznie, zaspokojone będą objęte wpisem przy kapitale odsetki za ostatnie dwa lata przed licytacją i przyznane koszty procesu w wysokości, nieprzewyżższającej dziesiątej części kapitału".

Przepis ten był niezbędny, jako wypływający z istoty postępowania egzekucyjnego, toczącego się z mocy klauzuli wykonalności niezależnie od istnienia materjalnego roszczenia wierzyciela, gdyż z mocy §§ 892 i 1159 ust. 2 poniem. k. c. publiczna wiara księgi hipotecznej nie rozciąga się na rzeczową wierzytelność z tytułu zaległości w odsetkach.

Dla postępowania egzekucyjnego z nieruchomości art. 800 § 3 kpc. tworzy więc domniemanie prawne na rzecz wierzyciela hipotecznego, iż przysługują mu odsetki hipoteczne za dwa ostatnie lata przed licytacją i przyznane koszty procesu w wysokości, nie przewyższającej dziesiątej części kapitału. Przeto wierzytelności te, o ile zostaną zgłoszone przez wierzyciela, muszą być uwzględnione w trybie postępowania egzekucyjnego przez organ egzekucyjny, chociażby ten organ miał wątpliwości co do materjalnego istnienia tych wierzytelności. Dlatego Sąd Egzekucyjny, wobec którego nabywca nieruchomości złożył oświadczenie o zaliczeniu na poczet ceny nabycia powyższych wierzytelności (art. 691 § 2 kpc.), nie jest władny przy przysądzaniu własności rozpoznawać, czy według przepisów prawa materjalnego wierzytelności te przysługują nabywcy, gdyż rozpoznanie to z istoty rzeczy należy do orzekania w trybie procesu cywilnego. Sąd Egzekucyjny ogranicza się jedynie do sprawdzenia, czy te wierzytelności znajdują zaspokojenie w cenie nabycia (postanowienie S. A. z dnia 31. XII. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/1290/35).

IV. Postępowanie podziałowe.

Art. 791 § 2, 800 § 3 i 802 kpc. Z powyższych przyczyn Sąd Egzekucyjny musi uwzględnić w planie podziału odsetki i koszty, o których mówi art. 800 § 3 kpc., chociażby Sąd miał wątpliwości, czy nie zostały one już spłacone. Uwzględnienie w planie podziału tych wierzytelności nie może być skutecznie zaskarżone przez wniesienie zarzutów przeciwko planowi (art. 791 § 2 kpc.), ponieważ z mocy art. 792 § 2 kpc. „w postępowaniu tem Sąd nie wchodzi w rozpoznanie sporu co do istnienia prawa, objętego planem podziału". Z mocy zaś § 4 tegoż przepisu wykonanie planu podziału ulega wstrzymaniu przez zabezpieczenie powództwa w sporze o istnienie zaprzeczonego prawa, a zatem spór ten, w myśl wyraźnych przepisów ustawy, może toczyć się tylko w drodze procesu cywilnego, poza postępowaniem egzekucyjnem. Ewentualne zaś roszczenia dłużnika z tytułu bezzasadnego policzenia na poczet ceny nabycia są chronione przepisem art. 802 § 1 kpc., w myśl którego Sąd Egzekucyjny zaskarżalnem postanowieniem zobowiąże nabywcą do uzupełnienia w ciągu tygodnia ceny nabycia, jeżeli przy sporządzeniu planu podziału okaże się, że nabywca, uiszczając cenę nabycia, potrącił wierzytelność, która się nie mieści w tej cenie; z mocy zaś art. 802 § 2 kpc. powyższe postanowienie Sądu stanowi tytuł egzekucyjny przeciwko nabywcy.

Ubocznie zaznacza się, że także pod rządem poniemieckiej ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym z dnia 24 marca 1897 r. (por. §§ 9 pkt. 1, 10 pkt. 4, 45 ust. 2 i 111 łącznie z §§ 876 do 882 poniem. p. c.) w postępowaniu egzekucyjnem z nie-

ruchomości — z istoty rzeczy — zgłoszone odsetki hipoteczne, zaległe za 2 lata, bez uwiarygodnienia ich istnienia, musiały być uwzględnione, a zaprzeczenie materjalne ich bytu wnoszący sprzeciw mógł udowodnić jedynie w trybie procesu cywilnego.

Zauważa się wreszcie, że kpc. nie zna warunkowego przysądzenia własności, które byłoby sprzeczne z § 925 ust. 2 poniem. k. c., wobec czego niedopuszczalne jest wydanie względnie zatwierdzenie postanowienia o przysądzeniu pod warunkiem dopłaty przez nabywców bezpodstawnie zaliczonej na poczet ceny nabycia kwoty (postanowienie S. A. z 31. XII. 1935 r. Sygn. II. CZ./d/1290/35).

Z mocy art. 6 ust. 2 i 7 pkt. 1 rozp. Prez. Rzp. z 12. VI. 1934 r. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. R. P. Nr. 59 poz. 509) przy sporządzaniu planu podziału ceny, uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości, należy przysądzoną w walucie zagranicznej przymusową sprzedaż nieruchomości. Takiego przeliczenia, jako formalnie zgodnego z powyższemi przepisami postępowania, nie można zaskarżać w trybie zażaleniowym (postanowienie S. A. z 14 czerwca 1935 r. Sygn. II. CZ. 607/35; por. także Polski Proces Cywilny Nr. 10/35 str. 303—308).

Art. 792 kpc. Z mocy art. 792 § 3 kpc. postanowienia sądów II. instancji co do zarzutów w postępowaniu podziałowem ulegają zaskarżeniu w trybie dalszego zażalenia, jeżeli suma, uzyskana z egzekucji, przewyższa 50 000 zł. W tym zakresie wyszły na jaw następujące wątpliwości:

Art. 796 § 1 kpc. Czy wierzytelności z tytułów czynszu najmu, zabezpieczone ustawowem prawem zastawu na nieruchomościach, będą zaspokojone z sumy wyegzekwowanej z ruchomości w kolejności z art. 796 § 1 punkt 3 kpc.? Twierdząca odpowiedź na to pytanie znalazła już uzasadnienie w orzecznictwie (O. S. P. poz. 499/35) i w literaturze prawniczej (Nowy Proces Cywilny nr. 13 str. 400 i nast. z r. 1933).

Czy wierzytelności powyższe muszą być zgłoszone do podziału w terminie tygodniowym od daty złożenia do depozytu sądowego sumy, podlegającej podziałowi? (art. 794 § 1 kpc.) — Odpowiedź również jest twierdząca (O. S. P. poz. 503/35 i Polski Proces Cywilny nr. 20 str. 629/34 tudzież Nr. 24 str. 759—761/35).

Art. 794 § 1 kpc.

Prawa wierzyciela do uczestniczenia w podziale wyegzekwowanej sumy są zabezpieczone z mocy samej ustawy w przypadku egzekucji z wierzytelności, jeżeli inny wierzyciel egzekujący wytoczył z mocy art. 637 kpc. powództwo przeciwko dłużnikowi wierzytelności (por. Polski Proces Cywilny Nr. 9 str. 278—279 z r. 1935).

Art. 631 kpc. Czy po złożeniu przez dłużnika zajętej wierzytelności w myśl art. 631 § 1 pkt. 2 kpc. do depozytu sądowego na rzecz jednego wierzyciela egzekucyjnego mogą inni wierzyciele przyłączyć się do egzekucji i spowodować podział złożonej sumy w trybie z art. 794 kpc.?

To zagadnienie wywołało dyskusję na łamach Czasopisma Adwokatów Polskich dział województw zachodnich (nr. 2—3 str. 25—27/35 i nr. 6—7 str. 82—86/35), doprowadzającą do odpowiedzi twierdzącej z tem, że przewłaszczenie jest dopuszczalne w zasadzie w ciągu tygodnia od chwili zdeponowania, a wyjątkowo — jeśli ustawowe warunki, wymagające podziału, powstały później w ciągu tygodnia od powstania tych warunków.[4]

W związku z art. 631 § 1 kpc. rozstrzygnął Sąd Apelacyjny w Poznaniu w praktyce rozbieżnie rozwiązywane pytanie, czy na Ziemiach Zachodnich R. P. wpis zajęcia hipoteki daje wierzycielowi egzekucyjnemu pierwszeństwo zaspokojenia przed wierzycielami, którzy później uzyskali wpis zajęcia tejże hipoteki. Na to pytanie odpowiedzieć należy przecząco, ponieważ pod rządem kpc. zajęcie nie daje prawa zastawu, a zakaz dysponowania z art. 631 § 1 kpc. niema charakteru obciążenia rzeczowego (por. mój referat poz. 63 w Polskim Procesie Cywilnym Nr. 19 z r. 1935).

V. Przyłączenie się do egzekucji z nieruchomości.

Art. 656 kpc. Przyłączenie się wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości daje wierzycielowi przyłączonemu prawo samoistnego wierzyciela (postanowienie S. A. w Poznaniu z dnia 13 marca 1935 r. Sygn. II. CZ./d/257/35). Pojawiło się zapatrywanie, że winno być ono w księdze hipotecznej uwi-

[4] O skutkach (formalno-procesowych i materjalnoprawnych) niewypełnienia przez dłużnika zajętej wierzytelności wezwania komornika z art. 631 § 2 kpc. — patrz Polski Proces Cywilny Nr. 11—12/35, str. 375—376.

docznione przez wpis wzmianki o wszczęciu (przyłącznej) egzekucji także i przez wierzyciela przyłącznego. Tego wpisu przyłącznego zazwyczaj niema, a komornicy wzgl. wierzyciele na terenie ziem zachodnich R. P. z reguły nie wnoszą o jego dokonanie. Wpis ten byłby potrzebny w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego, wszczętego na rzecz pierwszego wierzyciela i w razie wykreślenia wzmianki o wszczęciu tej egzekucji przed ostateczną licytacją nieruchomości, by wierzyciele, którzy w czasie między I. a II. wpisem tej wzmianki uzyskali zabezpieczenie hipoteczne dla swych wierzytelności i praw, byli zaspokojeni w 5-tej, a nie w 7-mej kategorji z art. 800 kpc. (Polski Proces Cywilny 1934 r. nr. 10 str. 315—320; rok 1936 Nr. 7—8 str. 247—249, oraz Notarjat i Hipoteka nr. 13—14 str. 89—100 z r. 1934). Wpis wzmianki o zajęciu przyłącznem nie stanowi wszakże w rozumieniu art. 657 kpc. sam przez się warunku koniecznego zajęcia nieruchomości, lecz ma na celu wykluczenie wobec osób trzecich publicznej wiary księgi hipotecznej (§§ 892 i 893 poniem. kc. — postanowienie S. A. w Poznaniu z dn. 13 marca 1935 r. Sygn. II. CZ./d/257/35). Uważam tedy wpis wzmianki przylącznej egzekucji za zbędny i prowadzący do zamazywania księgi hipotecznej, gdyż nie widzę dostatecznych podstaw do wykreślania (pierwszego i — mojem zdaniem — jedynego) wpisu o wszczęciu egzekucji w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego, wszczętetego na rzecz pierwszego wierzyciela.

VI. Hipoteka sądowa.

W odniesieniu do przepisów wprowadzających sądowe prawo o postępowaniu egzekucyjnem Sąd Apelacyjny rozstrzygnął (uchwałą z dnia 17 marca 1934 r. Sygn. II. Cz./x/131/34, ogłoszoną w Czasopiśmie Adwokatów Polskich dział woj. zach. poz. 32/34), iż w myśl art. XVII, LXVI i LXI na podstawie tytułu wykonawczego wierzyciel może żądać wpisu hipoteki sądowej na całym obszarze R. P., że postępowanie przy wpisie odbywa się według ordynacji hipotecznej, że hipoteka sądowa może być hipoteką łączną i może być zapisana nawet dla drobnych kwot. Zdarzył się już w okręgu Sądu Grodzkiego w Chojnicach wpis hipoteki sądowej dla zabezpieczenia roszczenia w wysokości 8,— zł. Wpisy takie prowadzą do zatarcia przejrzystości księgi hipotecznej i są de lege ferenda z punktu widzenia gospodarczo-prawnego niepożądane. Także niemiecka procedura cywilna nie znała początkowo ograniczenia „hipoteki przymusowej“ co do wysokości kwoty, a dopuszczalność wpisu tej hipoteki dla zabezpieczenia wierzytelności ponad 300 mk wprowadziła dopiero nowela z r. 1899. Podobna nowela jest również wskazana w odniesieniu do art. XVII przep. wprow. prawo sąd. post. egz.

Praktyka wyłoniła również rozbieżność w rozstrzyganiu, czy za wniosek o wpis hipoteki sądowej należy się wynagrodzenie adwokackie i czy to wynagrodzenie ma być zabezpieczone hipotecznie łącznie z przysądzoną należnością główną. Wynagrodzenie adwokackie za wniosek o wpis hipoteki sądowej wynosi 30% zasadniczego wynagrodzenia, obliczonego od wartości egzekwowanego roszczenia (§§ 8, 11 i 17 p. 3 taryfy adwok.), przyczem należy ono do kosztów egzekucyjnych, obciążających dłużnika (98, 99, 109, 110, 523 § 1 i 525 kpc.), które muszą być objęte wpisem hipotecznym, by ciążyć na gruncie, gdyż według przepisów poniem. k. c. grunt nie odpowiada bez osobnego wpisu za koszty ustanowienia hipoteki. O wysokości tych kosztów egzekucyjnych orzeka sam sędzia hipoteczny, działając w tej mierze jako sędzia egzekucyjny (uchwała S. A. w Poznaniu z d. 31 maja 1935 r. Sygn. II. Cz./x/433/35, ogłoszona w Czas. Adw. Polsk. dział woj. zach. Nr. 9—10 poz. 36/35. (Na innem stanowisku stoi orzecznictwo sądów b. dzielnicy austrjackiej, uważając błędnie, że wpis hipoteki sądowej następuje tylko według postępowania hipotecznego, w którem strona winna sama ponosić koszty: por. O. S. P. 494/35. To zapatrywanie obraża art. 523 § 1 kpc. i zapoznaje swoisty charakter egzekucyjny hipoteki sądowej).

VII. Egzekucja z roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości.

Art. 629, 631, 637 i 643 kpc.

Art. LXI i LXVI przep. wprow. sąd. prawo o post. egz.

Przy egzekucji z roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości w związku z art. 629, 631, 637 i 643 kpc. łącznie z art. LXI i LXVI przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek., S. A. w Poznaniu rozstrzygnął, iż zajęcie roszczenia o przewłaszczenie nieruchomości nie czyni zbędnem powzdania, lecz uprawnia wierzy-

ciela do żądania, by dłużnik zajętego prawa udzielił powzdania dłużnikowi egzekwowanemu. Skoro to nastąpi, wierzyciel na podstawie art. LXI jest władny żądać wpisu prawa własności na imię dłużnika egzekw. z jednoczesnym wpisem hipoteki sądowej dla wierzyciela egzekwującego. Jeśliby zaś dłużnik zajętego prawa nie chciał udzielić powzdania, służy wierzycielowi prawo (art. 637 kpc.) wytoczenia przeciwko niemu powództwa z żądaniem, by udzielił powzdania na rzecz dłużnika egzekw., przyczem wierzyciel sam w imieniu dłużnika złożyć może wymagane dla powzdania oświadczenie woli. Położenie prawne jest takie same, gdy zbywający nieruchomość (dłużnik zajętego prawa) udzielił nabywcy (dłużnikowi egzekw.) pełnomocnictwa do przewłaszczenia na siebie samego nabytej nieruchomości. Pełnomocnictwo bowiem, jako abstrakcyjna, jednostronna czynność prawna, nie jest prawem majątkowem i nie podlega zajęciu (por. Czasopismo Adwokatów Polskich dział. woj. zach. nr. 11 str. 145—146/35).

VIII. Ujawnienie w księdze hipotecznej zajęcia hipoteki listowej, listowego długu gruntowego i udziału w spadku.

Art. LIX i LX przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. Wreszcie S. A. rozstrzygnął wątpliwości na tle art. LIX i LX przep. wprow. prawo o sąd. post. egz., iż na Ziemiach Zachodnich R. P. dopuszczalne jest ujawnienie w księdze hipotecznej zajęcia wierzytelności, zabezpieczonej hipoteką listową oraz zajęcie listowego długu gruntowego. Zajęcie to odbywa się poza księgą hipoteczną po dokonaniu przez komornika sądowego zawiadomień z art. 631 kpc. przez odebranie w b e z p o ś r e d n i e posiadanie listu hipotecznego i złożenie go do depozytu sądowego. Uwidocznienie w księdze hipotecznej tego zajęcia może nastąpić jedynie na wniosek (§§ 13 i 14 ordynacji hipotecznej) i za przedłożeniem listu hipotecznego w trybie sprostowania księgi hipotecznej (§§ 22 ordynacji hipotecznej §§ 135, 136, 894 i 896 poniem. kc. łącznie z art. 631 § 1 kpc. por. mój artykuł w „Egzekucji Sądowej" rok IV. 1935 str. 12—17).

Na podstawie wyżej przytoczonych przepisów łącznie z art. 644 kpc. i § 859 poniem. p. c. i art. LII przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. S. A. stwierdził, że — zgodnie z dotychczasowem orzecznictwem — dopuszczalne jest ujawnienie w dziale II. księgi hip. zakazu rozporządzania nieruchomością, wchodzącą w skład spadku, gdy zajęto udział dłużnika (spadkobiercy) w spadku (por. uchwałę S. A. z 9. XII. 1935 Sygn. 1204/35 oraz Czas. Adw. Polskich dział. woj. zach. Nr. 2—3/35 str. 23—25).

IX. Nadawanie klauzuli wykonalności.

W trybie zażaleń na postanowienie Sądu Okręgowego co do udzielania klauzuli wykonalności **Art. 534 kpc.** wyłoniły się wątpliwości na tle wykładni art. 534 § 1 kpc. Na pierwszy rzut oka brzmienie tego przepisu (argumentum a contrario) mogłoby prowadzić do wniosku, że przepisanie klauzuli nie może nastąpić, skoro przejście uprawnienia lub obowiązku nie nastąpiło po powstaniu tytułu egzekucyjnego (. . . „jeżeli p o powstaniu tytułu egzekucyjnego uprawnienie lub obowiązek przeszły..."). Jednakże argumentację a contrario można tylko tam stosować, gdzie istnieją ku temu przesłanki logiczne i gdzie nie stoją na przeszkodzie dedukcje z innych przepisów prawnych. Trzeba więc uwzględnić, że z jasnego **Art. 210 L. 3 kpc.** brzmienia art. 210 liczba 3 kpc. (wzgl. z ust. 2 § 265 poniem. pc.), uniezależniającego bieg procesu od zbycia przedmiotu sporu, wynika konieczność przepisania klauzuli wykonalności także przeciwko nabywcy takiemu, który po doręczeniu pozwu nabył przedmiot sporu. W przeciwnym bowiem razie przepis art. 210 L. 3 kpc. prowadziłby do wyniku niedorzecznego, a mianowicie do kontynuowania sporów, zupełnie bezcelowych, wobec niewykonalności zapadających w nich orzeczeń i konieczności ponawiania powództwa przeciwko każdoczesnemu nabywcy przedmiotu sporu w toku procesu. Przytem wierzyciel (powód) nigdyby nie zrealizował przysądzonego mu roszczenia, o ile każdorazowy nabywca przedmiotu sporu zdąży go aljenować na rzecz dalszej osoby, choćby bezpośrednio przed powstaniem tytułu egzekucyjnego. Dlatego S. A. orzeka stale (por. np. postanowienia II. Cz. 864 i II. Cz. 869/35 z dnia 31 sierpnia 1935 r.), że przepisanie klauzuli wykonalności winno także nastąpić, gdy przejście uprawnienia lub obowiązku miało miejsce po doręczeniu pozwu, a przed powstaniem

tytułu egzekucyjnego (tak samo Allerhand uw. I. do art. 534 kpc.; odmiennie Polski Proces Cywilny pytanie nr. 58/35).

Art. 508 § 1 kpc. W myśl art. 508 § 1 kpc. Sądy Grodzkie (w trybie nadzoru) i Sądu Okręgowe (jako instancja zażaleniowa w trybie skargi na czynności komornika) wkraczają w obronie interesu publicznego (por. Polski Proces Cywilny Nr. 10 str. 296—303 z r. 1935). Przepis art. 508 kpc. nie dotyczy orzeczeń sądowych, lecz tylko czynności egzekucyjnych komornika.

Przeto Sąd wyższej instancji nie może z urzędu uchylić postanowienia co do udzielenia klauzuli wykonalności z pogwałceniem przepisów postępowania, powodującem nieważność w postępowania, gdyż nieważność orzeczeń i postępowania może być jedynie rozpoznawana i- uwzględniana w ramach dopuszczalnego środka odwoławczego (orzeczenie S. N. z 12. XII. 1934 C. II. 2087/34, Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 242/35 i postanowienie S. A. z 12. XI. 1935 Sygn. II. Cz. 960/35).

Przy nadawaniu klauzuli wykonalności przeciwko zapisanemu właścicielowi obciążonej (przysądzoną w dolarach U. S. A. pretensją) nieruchomości należy z urzędu brać pod uwagę, że art. 7 pkt. 1 roz-porządzenia Prez. Rzp. z dnia 12 czerwca 1934 r. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. R. P. Nr. 49 poz. 509) także w odniesieniu do wierzytelności prawomocnie zasądzonych nakazuje stosować zasadę, że wierzytelność może być uiszczona pieniędzmi polskiemi według kursu wypłat lub kruszcu złotego z przedednia zapłaty, a nie wymagalności, przyczem z mocy art. 6 tegoż rozporządzenia w odniesieniu do egzekwowanych z nieruchomości hipotek w postępowaniu egzekucyjnem należy obliczać wierzytelność według kursu z dnia poprzedzającego sprzedaż nieruchomości. Skoro tedy w myśl § 2 art. 534 kpc. egzekucja może nastąpić tylko z nieruchomości, należy w klauzuli wykonalności zaznaczyć, że przysądzona w dolarach U. S. A. pretensja może być uiszczona według kursu w złotych polskich z przedednia zapłaty względnie w razie egzekucji z dnia poprzedzającego przymusową sprzedaż nie-ruchomości (postanowienie S. A. z 14. VI. 1935 r. Sygn. II. Cz. 607/35) por. także Polski Proces Cywilny Nr. 10/35 str. 303 oraz Wileński Przegląd Prawniczy Nr. 8/35 str. 279—280

Tytułowi egzekucyjnemu, nie uwzględniające mu w sentencji ustawowych ulg oddłużeniowo-moratoryjnych, wprowadzonych po wydaniu tego tytułu, nie może być udzielona klauzula wykonalności (postanowienie S. A. z 30. X. 1935. Sygn. II.Cz.1025/35), gdyż udzielenie tej klauzuli z obrazą przepisów oddłużeniowo-moratoryjnych stwierdzałoby, że przysądzone roszczenie jest niezwłocznie wymagalne i może być natychmiast egzekwowane. Dlatego nie można również przepisać klauzuli wykonalności na takim tytule (postanowienie S. A. z 27. XI. 1935 Sygn. II. Cz. 837/35, por. także Przegląd Sądowy, Kraków, Nr. 2/35, str. 45—53).

Sąd Najwyższy rozstrzygnął już (uchwała z dn. 20 października 1934 r. Prez. 51/34), że na postanowienie Sądu II instancji, nadającego wyrokowi apelacyjnemu klauzulę wykonalności (oraz co do odmowy wstrzymania natychmiastowej wykonalności wyroku Sądu II. instancji przez tenże Sąd), niema zażalenia do Sądu Najwyższego (art. 513 § 1, 441 i 525 kpc.; por. orzeczenie S. N. z 24. I. 1935 r. C. II. 2285/34, ogłoszone w O. S. P. poz. 719/35; por. także Polski Proces Cywilny str. 521 i nast. z r. 1935. Nr. 17—18, str. 217, Nr. 7—8 z r. 1936, oraz orzeczenie S. N. z dnia 25. VI. 1935 r. C. II. 274/35, ogłoszone w Zbiorze Orzeczeń S. N. poz. 494/35). W ostatnio przytoczonem orzeczeniu stwierdził Sąd Najwyższy, że zażalenie z art. 538 § 1 kpc. służy jedynie na postanowienia Sądów I. instancji.

Powstało też zagadnienie, czy S. A. w składzie trójosobowym czy też w osobie jednego sędziego rozpatruje zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, powzięte przez jednego sędziego co do nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności? Odpowiedzieć należy, że S. A. sprawy egzekucyjne (i w postępowaniu zabezpieczającem) zawsze rozpoznaje w składzie kolegjalnym, ponieważ

Art. XLV[1] przep. wprow. kpc. art. XLV[1] przep. wprow. kpc. niema zastosowania w postępowaniu egzekucyjnem (por. Nowy Proces Cywilny, pyt. 14/1933).

Stałem orzecznictwem S. A. zostało już przesądzone, że termin do zażalenia na postanowienia co do nadania klauzuli wykonalności dla wierzyciela biegnie od dnia doręczenia mu postanowienia, dla dłużnika zaś od daty zawiadomienia o wszczęciu egzekucji (por. Nowa Palestra Lwów Nr. 3/35 str. 107—114).

W zażaleniu na postanowienie o nadaniu wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności nie

można żądać uchylenia rygoru co do części przysądzonej pretensji spowodu jej uregulowania, jeżeli wyrok wskazuje, że pretensja nie została uiszczona. Niedopuszczalnem jest bowiem, by strona w trybie zażaleniowym uzyskała — choćby pośrednio — zmianę rozstrzygnięcia o stosunku spornym z pominięciem jedynie właściwej drogi skargi apelacyjnej (post. S. A. z 31 grudnia 1935 r. Sygn. II Cz. 1319/35).

Wreszcie Sąd Najwyższy stwierdził (orzeczenie z 2. VIII. 1935 r. C. II. 690/35), Zbiór Orzecz. S. N. poz. 518/35), że sprawa nadawania tytułom egz. klauzuli wykonalności należy do postępowania egzekucyjnego, niema zatem w tym przedmiocie skargi kasacyjnej (art. 513 § 2 kpc.).

X. Postępowanie zabezpieczające.

W zakresie postępowania zabezpieczającego S. A. rozstrzygnął (postanowieniem z dnia 30-go kwietnia 1935 r. Sygn. II. Cz. 654/35), iż wyrok oddalający powództwo nie uchyla automatycznie zabezpieczenia powództwa, gdyż kpc. nie przewiduje automatycznego uchylenia jakichkolwiek orzeczeń. Z mocy zaś art. 561 ust. 3 i 846 kpc. wykonanie zabezpieczenia może być uchylone tylko na podstawie orzeczenia sądowego, stanowiącego podstawę egzekucji w myśl art. 526 i nast. kpc. (tak samo Alerhand uw. 1 do art. 850 kpc., Gołąb-Wusatowski str. 551, Korzonek str. 1386 u dołu przy art. 850 kpc.).

Art. 844 § 1, 846 i 850 kpc.

Sądy niekiedy bezpodstawnie odmawiają zabezpieczenia powództwa spowodu „niesprecyzowania“ sposobu zabezpieczenia, mimo że art. 844 § 1 kpc. nakłada na sąd obowiązek dokładnego oznaczenia sposobu i zakresu zabezpieczenia.

Art. 851 pkt. 2 kpc. znowelizował przepis § 883 poniem. kc., dopuszczając od dnia 1 stycznia 1933 r. wpis ostrzeżenia hipotecznego dla zabezpieczenia przez hipotekę sądową pretensyj pieniężnych, mających charakter ściśle osobisty, niezwiązany z roszczeniem o przyszłą zmianę rzeczową (postanowienie S. A. z dnia 17 kwietnia 1936 r. Sygn. II. Cz. (x) 124/35).

Termin do zażalenia na postanowienie o zabezpieczeniu powództwa, wydane bez roprawy, biegnie dla powoda od dnia doręczenia mu postanowienia, dla pozwanego zaś od daty zawiadomienia o wszczęciu wykonania zabezpieczenia powództwa (por. Nowa Palestra, Lwów, Nr. 3/35, str. 107—114).

Wypada przytem wskazać na przeoczenie redakcyjne, które zaszło w art. 532 § 1 kpc. Przepis ten głosi, iż celem uzyskania klauzuli wykonalności tytułu, pochodzącego od sądu zagranicznego, wierzyciel ma złożyć o r y g i n a ł tytułu. Orzecznictwo zadawalnia się trafnie przedłożeniem pierwszego wypisu tego tytułu, albowiem jego oryginał z istoty rzeczy pozostać musi w aktach Sądu Zagranicznego.

Art. 532 § 1 kpc.

XI. Obliczanie sumy egzekwowanego roszczenia.

Wreszcie wskazuję na istotne wątpliwości co do obliczania sumy egzekwowanego roszczenia (art. 27 przep. o ksoztach sąd. z 24. X. 1934) w postępowaniu egzekucyjnem: czy w sumę tę wliczać należy odsetki, koszty sporu i roszczenia uboczne? Na to pytanie odpowiedział odmownie bez bliższego uzasadnienia, z powołaniem się na art. 16 i 20 kpc.,[5] Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 12 grudnia 1934 r. (C. II. 2087/34. Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 242/35). Taką samą odpowiedź dawało orzecznictwo Sądu Rzeszy (por. Sydow-Busch uw. 3 do § 4 pc.). To orzecznictwo zdaniem Jaglarza (Komentarz do przepisów o kosztach sąd. Poznań 1934, str. 12) stosowało się i do art. 21 przepisów o kosztach sąd. z 27. X. 1934 r.), chyba, że odsetki i inne należności uboczne są wyłącznym (samoistnym) przedmiotem sporu (patrz także nr. 46 str. 727 z r. 1933 Gazety Sądowej Warszawskiej). Jeśli wszakże dłużnik zapłaci roszczenie główne dobrowolnie, to nie można przyjąć, by egzekucja roszczeń ubocznych była prowadzona za darmo. Wypada tu wskazać, że nowela do komentarza Jaglarza (str. 24, Poznań 1934) głosi, że do „sumy roszczenia“ wlicza się odsetki i koszty. W tej mierze dotychczasowe rozbieżne orzecznictwo wymaga ujednolicenia.

---

[5]) Komentarz M. Poliszewskiego (Przepisy o kosztach sądowych. Lwów 1935 uw. 1 do art. 27) podaje, że art. 16 kpc. ma zgodnie z art. 525 kpc. zastosowanie także w postępowaniu egzekucyjnem, zatem nie można interpretować pojęcia „suma roszczenia“ w ten sposób, że wlicza się do tej sumy także odsetki i koszty.

KOMUNIKATY RADY ADWOKACKIEJ W POZNANIU

PISMO OKÓLNE NR. 25

1) PP. Członkowie Izby w dużej części zalegają ze składkami członkowskiemi oraz ze składkami pośmiertnemi.

Proszę PP. Członków Izby w Ich własnym interesie o bezzwłoczne przekazanie zaległych składek członkowskich i pośmiertnych i to:

Składek członkowskich na konto czekowe Izby Adwokackiej w Poznaniu P. K. O. Nr. 204 441,

Składek pośmiertnych na konto czekowe Izby Adwokackiej w Poznaniu — Fundusz Pośmiertny K. K. O. Miasta Poznania.

Przeciwko PP. Członkom Izby, którzy zaległości z tytułu składek członkowskich i pośmiertnych, grzywien i kosztów postępowania dyscyplinarnego nie uregulują najdalej do dnia 15 maja 1936 r., wszczęte zostaną kroki sądowe, a ewentualnie dochodzenia dyscyplinarne.

2) W myśl życzenia sądów proszę PP. Członków Izby o wnoszenie odpowiedzi na pozwy, odpowiedzi na skargi apelacyjne oraz wszelkie dalsze pisma procesowe przed wyznaczonemi terminami do rozprawy, by w ten sposób ułatwić sądom i przeciwnikom procesowym zaznajomienie się z treścią pism, a temsamem umożliwić należyte rozprawy w wyznaczonych terminach sądowych.

3) Zwracam uwagę PP. Patronów na postanowienia art. 1 pkt. 1, 2a, ustawy o ubezpieczeniu społecznem z 28. III. 1933 r. Dz. U. Nr. 51 poz. 396 oraz art. 6 ust. 3 pkt. 3 tejże ustawy, dotyczące ubezpieczenia aplikantów adwokackich.

4) Zdarzają się wypadki, że PP. aplikanci adwokaccy zawiadamiają Radę Adwokacką, że za zgodą swego dotychczasowego patrona przechodzą — celem odbywania dalszej aplikacji adwokackiej — do kancelarji innego patrona, urzędującego w innej miejscowości.

Podaję do wiadomości PP. Patronów i PP. aplikantów adwokackich, że co do przenoszenia siedziby urzędowej aplikantów adwokackich obowiązują przepisy art. 112 pkt. 3 prawa o ustroju adwokatury.

5) Proszę PP. Patronów o bezzwłoczne nadesłanie sprawozdań z czynności zatrudnionych u Siebie aplikantów adwokackich per 31 grudnia 1935 r., o ile tego dotąd nie uczynili.

6) Zwracam uwagę PP. Członków Izby na wyrok Sądu Najwyższego w przedmiocie wykładni art. 184 do 186 kpc., ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym rok IV. zeszyt 3/4 strona 122.

7) Zmiany personalne:

Przenieśli siedziby:

Adwokat Grzesiński Jan z Ostrowa do Leszna.

Adwokat Dr. Bielicki Józef z Poznania do Obornik.

Zgłosili zamiar przeniesienia:

Adwokat Palęcki Antoni z Tucholi do Poznania.

Adwokat Rosental Zdzisław z Aleksandrowa Kuj. do Gdyni.

Adwokat Gustowski Jan z Wyrzyska do Bydgoszczy.

Adwokat Dr. Mieses Eljasz z Frysztaku do Koła.

Apl. adw. Rozenberg Eljasz z Frysztaku do Koła — Patron adw. Dr. Mieses Eljasz.

Wpisani na listę adwokatów:

Dr. Ignacy Chrzanowski z siedzibą w Poznaniu.

Dr. Michał Wyrostek z siedzibą w Gdyni.

Stawili wniosek o wpis na listę adwokatów:

Adw. Rokossowski Kazimierz z Zduńskiej Woli.

S. Gr. Wizner Stefan w Poznaniu.

Adw. Pawski Erazm w Aleksandrowie Kuj.

Wpisani na listę aplikantów adwokackich:

Judkiewicz Hersz — patron adw. Włodzimierz Ostaszkin v. Galberg w Słupcy.

Kretowicz Kazimierz — patron adw. Kazimierz Radzikowski w Bydgoszczy.

Kuzmerówna Toni — patron adw. Dr. Otton Menasché w Gdyni.

Zabłoński Edward — patron adw. Sylwester Felcyn w Bydgoszczy.

Stawili wniosek o wpis na listę aplikantów adwokackich:

Mgr. praw Marweg Bożydar — patron adw. Łuczyński, Poznań.

Apl. sąd. Morawski Konrad — patron adw. Rogoziński, Grudziądz.

Mgr. praw Firfas Franciszek — patron adw. Szlenk, Bydgoszcz.

Mgr. praw Büttner Rafał — patron adw. Wlazło, Poznań.

Mgr. praw Sobociński Edmund — patron adw. Znaniecki, Inowrocław.

Mgr. praw Wittig Zbigniew — patron adw. Witecki, Krotoszyn.

Skreślony z listy aplikantów adwokackich:

Smólski Juljan — wskutek śmierci.

Zmienili patrona:

Gołąb Stanisław — dawn. adw. Wojdyłło, obecnie adw. Niedzielski, Bydgoszcz.

Matuszewski Zbigniew — dawn. adw. Mierzejewski, obecnie adw. Bartz, Śrem.

Meister Werner — dawn. adw. Grzegorzewski, obecnie adw. Spitzer, Bydgoszcz.

Michalski Bolesław — dawn. adw. Tetzlaff, obecnie adw. Józewicz, Gdynia.

Priss Augustyn — dawn. adw. Reiske, obecnie adw. Roszczynialski, Gdynia.

Sulek Henryk — dawn. adw. Borowicz, obecnie adw. Eborowicz, Poznań.

Włoch Alfred — dawn. adw. Kużdowicz, obecnie adw. Stroiński, Ostrów.

Skreślony z listy adwokatów:

Adw. Dr. Skrzyniarz Juljan z Bydgoszczy — wskutek śmierci.

Zawieszony w czynnościach adwokata:

Adw. Greinert Bronisław z Ostrowa na 3 miesiące — zastępca adw. Stroiński w Ostrowie.

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:
(—) Wlazło

MARJAN LISIEWSKI
SĘDZIA SĄDU NAJW.

WYROKI SĄDU NAJWYŻSZEGO

(SPRAWY CYWILNE)

1.

§ 454 kc. Przejęcie przez kupującego obok ceny kupna dalszego zobowiązania nie wyklucza zastosowania § 454. Miarodajny jest charakter umowy jako kupna sprzedaży, a nie określenie jej przez strony.

Skoro powódka udzieliła pozwanej przewłaszczenia i oddała jej nieruchomość w posiadanie, a zatem uczyniła wszystko, co należało do jej obowiązków z § 433 uc., a cenę w sumie 1 700,— dolarów zakredytowała, to zachodzą warunki z § 454 uc., które wykluczają prawo do odstąpienia od umowy. Okoliczność, że obok ceny służy powódce ponadto wymiar, nie ma żadnego znaczenia, gdyż § 454 ma zastosowanie i w tych wypadkach, w których obok ceny kupna przejmie kupujący dalsze zobowiązanie. Przepis § 454 działa w tym wypadku tylko w odniesieniu do ceny, natomiast uprawnia sprzedającego do odstąpienia, o ile kupujący z dalszem swem zobowiązaniem popadnie w zwłokę. Powódka nie twierdzi, aby nie otrzymała mimo wezwania na czas świadczeń i dożywocia. Nieistotne jest również określenie przez strony aktu z d. 31. I. 1930 r. jako kontrakt zlecenia, gdyż w części, w której postanowiono za oddanie nieruchomośyi zapłatę określonej ceny, ma on charakter umowy kupna sprzedaży. (Wyrok z 3. 7. 1934 r. C. III. Z. 292/34).

2.

§§ 455, 951 kc. Zastrzeżenie własności po dokonanej tradycji.

Własność zakupionych przez spadkodawcę u powoda dachówek przeszła na niego z chwilą wydania mu tych dachówek, nie jest bowiem spornem, że powód przed tem wydaniem nie zastrzegł sobie na nich prawa własności aż do całkowitego wyrównania ceny kupna. Utraciwszy w ten sposób własność tych dachówek mógł powód nabyć ją ponownie jedynie przez przeniesienie jej z powrotem przez spadkodawcę pozwanych na niego w myśl §§ 929 względnie 930 i 931 kc. Skutku tego nie mogło wywołać jednostronne późniejsze oświadczenie powoda, że zastrzega sobie prawo własności na sprzedanych dachówkach. Błędne jest zapatrywanie S. A. jakoby spadkodawca pozwanych nie reagując na to zastrzeżenie, lecz przeciwnie płacąc już po niem część umówionej ceny kupna, tem samem na nie się zgodził, co mogłoby wskazywać na przyjście do skutku umowy z § 930 kc. Spadkodawca pozwanych płacąc część ceny kupna spełniał jedynie ciążący na nim obowiązek na zasadzie zawartej z powodem bezwarunkowej umowy i nie można z tego wyciągać wniosku, by w ten sposób zgadzał się na poczynione w niej przez powoda jednostronne nieuzasadnione zmiany. Poza tem nie wykonał on żadnej innej czynności, któraby na jego wolę w tym kierunku wskazywała. Samo zaś milczenie spadkodawcy pozwanych nie

może być uważane za tę zgodę, gdyż nie można według okoliczności sprawy przyjąć, by według zasad dobrej wiary i uczciwości spadkodawca pozwanych obowiązanym był na oświadczenie powoda zareagować, zwłaszcza, że powód wykonawszy ze swej strony umowę, nie miał bez względu na dalsze zachowanie się spadkodawcy pozwanych możności odstąpienia od niej. (Wyrok z d. 11. 1. 1935 r. C. III. 23/34).

3.

§ 460 kc. Skutki tego przepisu zależne są od znajomości wady w całej rozciągłości.

Ustalenie S. A. nie jest do tego stopnia szczegółowe i dokładne, aby można było przyjąć, że roszczenie powoda powinno być ze względu na to, że wiedział o wadzie, oddalone. Chodzi mianowicie o rozmiar wady i pytanie, czy powód był świadom przy kupnie, iż rzecz posiada wadę w takiej rozciągłości, jaką istotnie następnie stwierdzono. Przy wykładni § 460 kc. należy uwzględnić okoliczność, że kupujący którego dotknąć mają niekorzystne skutki rzeczonego § 460 kc. musi znać (w chwili kupna) wadę w całej jej rozciągłości (np. Komentarz Radców Sądu Rzeszy do § 460 kc.). Jest to zresztą logiczne, bowiem inaczej musi się oceniać kupno, przy którem kupujący wiedział o wadzie w mniejszym zakresie i ewentl. na wadę w tej rozciągłości się godził, inaczej zaś przedstawia się sprawa, gdy nie można przyjąć, by wada w całej rozciągłości była mu wiadoma. Przepis § 460 kc. opiera się bowiem na pierwiastku milczącego zrzeczenia się możności dochodzenia jakichkolwiek praw z powodu wady, a o milczącem zrzeczeniu się można mówić jedynie wtedy, gdy kupujący wie o wadzie w całej rozciągłości. (Wyrok z d. 22. 2. 1935 r. C. III. 141/34).

4.

§ 537 kc. Wadami są także okoliczności oddziaływujące ujemnie z zewnątrz na przedmiot dzierżawy.

Przez wadę ustawa rozumie taką właściwość lub taki brak właściwości, które albo zupełnie uchylają albo zmniejszają zdatność objektu najmu lub dzierżawy do użytku, zgodnego z umową, będącego celem umowy najmu (lub dzierżawy). W tem znaczeniu wada może tkwić nie tylko w samej najętej (dzierżawionej) rzeczy, lecz także być skutkiem otoczenia (np. hałas w sąsiednim domu może uczynić mieszkanie niezdatnem do użytku). Z tego punktu widzenia otoczenie pola krzewami berberysu, będącemi siedliskiem zarazy, mogło uczynić pole niezdatnem do uprawy i produkowania zboża, to jest do użytku, do którego pole z natury rzeczy i w myśl umowy zostało przeznaczone i którego dzierżawca normalnie mógł żądać, lub zdatność do powyższego użytku zmniejszyć. W tym przypadku jest obojętne, czy krzewy te rosną na samem polu, będącem objektem dzierżawy, czy rosną na sąsiednim polu, nie oddanem w dzierżawę, jeżeli tylko umniejszają zwykłą zdatność pola do produkowania na niem zboża. §§ 537 i 538 kc. mogłyby być zastosowane i w tym przypadku, gdyby krzewy berberysu rosły na cudzym gruncie, w rozważanym zaś przypadku, gdy krzewy zostały zasadzone na gruncie należącym do właścicieli wydzierżawionych gruntów i mogły być przez nich usunięte, zastosowanie powyższych przepisów nie może budzić wątpliwości. Należy zauważyć, że do zastosowania § 537 kc. niepotrzebne jest ustalenie winy oddającego w dzierżawę, która jest obojętna. (Wyrok z d. 5. 10. 1934 r. C. III. 355/33).

5.

§ 611 kc. Zrzeczenie się wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych wskutek nieupomnienia się jego o zapłatę.

S. A. opierając się na orzeczeniu znawcy przyjął, że roszczenie powódki ma swą podstawę w postanowieniach umowy taryfowej, przewidujących za pracę w godzinach nadliczbowych szczególne wynagrodzenie. Uzasadnienie wyroku pomija jednak całkowicie obronę pozwanej, że stosunek stron ukształtował się inaczej, bo powódka pracowała długie okresy czasu, nie otrzymując za swą dodatkową pracę żadnego wynagrodzenia w formie przewidzianej taryfą, że za to doznała wyróżnienia w innej stosownej formie, a to pod względem awansu służbowego, a zwłaszcza w poborach. S. A. nie przywiązując widocznie do tej części materjału procesowego żadnego znaczenia, przeoczył doniosłość, którą ma zachowanie się stron w stosunku umownym jako oświadczenie woli złożone w sposób domyślny. Jeżeli pracodawca przez długi przeciąg czasu, w którym pracownik dostarczał pracę ponad normę, żadnego wynagrodzenia za jego dodatkową pracę nie dawał, mimo, że w czasie tym przypadały liczne wypłaty zarobku, to o ile nie zachodzą szczególne okoliczności, które świadczyć mogłyby o czasowem tylko wstrzymaniu dodatkowej płacy, tłomaczyć będzie należało postępowanie pracodawcy jako wyraz woli zmierzającej do zmiany istniejącej umowy w tym kierunku, że pracownik za pracę w godzinach nadliczbowych żadnego wynagrodzenia pobierać nie będzie. Chodzi więc o to, jak do takiej oferty odniósł się pracownik. Milczenie nie jest zasadniczo żadnem oświadczeniem woli. Niemniej nabiera ono znaczenia czynności prawnej, o ile ustawa to szczególnie przewiduje, a również w wypadkach, gdy według zasady uczciwości i zaufania należało nie milczeć, lecz się oświadczyć. W tym względzie w stosunku omawianym powyżej wchodzi w rachubę to przedewszystkiem, że trwałe milczenie pracobiorcy musiałoby pracodawcę utrwalić w przekonaniu, iż pracobiorca zapłaty za pracę w godzinach nadliczbowych się zrzeka. Trudno bowiem pogodzić z objawami życia potocznego wniosek, że pracobiorca chciałby pracodawcy swe należności bezterminowo kredytować. To zaś przekonanie nie będzie obojętne dla dalszych dyspozycyj pracodawcy. Gdy się bowiem zważy, że pracodawca do ukończenia pracy pracobiorcy o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych przywiązuje szczególną wagę, skoro jej nie wypłaca, przyjąć należy, że prawdopodobnie zaniechałby zatrudniania pracownika w godzinach nadliczbowych lub też przyjąłby w jego miejsce inną tańszą siłę, gdyby został powiadomiony, że pracobiorca dodatkowego wynagrodzenia zrzec się nie zamierza. Mógłby też, jak to szczególnie twierdzi pozwana — pracodawca wobec zachowania się pracobiorcy być skłonnym wynagrodzić go za pracę w godzinach nadliczbowych w innej

formie, bądź to przy awansach i przy ustaleniu wysokości płacy. Z tych skutków powinien pracobiorca zdawać sobie sprawę. Uczciwość zatem wymagana w stosunkach umownych nakazywałaby w warunkach powyższych pracobiorcy, wyjawić prawdziwą swą wolę, aby powstrzymać pracodawcę od dyspozycyj godzących w jego interesy. Stąd obowiązkiem pracownika, byłoby już przy pierwszych zaraz wypłatach zażądać dodatkowej zapłaty. Brak zaś upomnienia się w tym czasie o dodatkowe wynagrodzenie tłomaczone być musi na podstawie §§ 133, 157 kc. jako zgoda pracobiorcy na ofertę pracodawcy, że za pracę w godzinach nadliczbowych pracobiorca żadnego wynagrodzenia w myśl warunków umowy taryfowej pobierać nie będzie. (Wyrok z d. 23. 11. 1934 r. C. III. 403/33).

6.

§§ 611, 631, 950 kc. Nabycie własności w wypadkach umowy o wytworzenie rzeczy.

W wypadkach umowy o wykonanie pracy, która ma na celu wytworzenie rzeczy, rozstrzygają o kwestji nabycia własności przedewszystkiem przepisy prawa rzeczowego. Jeżeli, jak w wypadku objętym sporem, chodzi o sporządzenie z materjału nowej rzeczy, wchodzi w rachubę § 950 kc. Skutek przewidziany w tym przepisie jest jednak subsydjarny. Następuje on mianowicie wówczas, gdy pomiędzy osobami zainteresowanemi nie doszło do umowy, według której przerobienie materjału wywołać miało inny prawnie dopuszczalny skutek, aniżeli przewidziany w ustawie. Niedopuszczalne jest zaś w myśl § 950 kc. jedynie powstrzymanie powstania wskutek przetworzenia materjału nowej własności. Natomiast nic nie stoi na przeszkodzie powstaniu tej własności nie w osobie przetwarzającego, lecz na rzecz kogo innego. Przetwarzający może więc skutecznie umówić się z kim innym, że nie on, lecz jego kontrahent przez przetworzenie nabędzie własność, że poprostu wykonywujący działać będzie jako jego zastępca. Umowa taka nie wymaga żadnej formy, zawarta więc być może także w sposób domyślny. Okoliczności faktyczne przytoczone przez powoda mogą nadawać się do uzasadnienia takiej umowy. Tak bowiem dostarczenie własnego materjału i przejęcie ryzyka jeszcze przed odbiorem gotowej rzeczy mogą świadczyć o woli umawiających się stron, że własność już z chwilą budowy berlinki przejść miała na zamiawiającego. Wolę taką będzie nawet należało domniemywać, jeżeli istnieje przytoczony przez powoda zwyczaj. (Wyrok z d. 9. 11. 1934 r. C. III. 35/34).

7.

§§ 626, 628 kc. Przykłady ważnej przyczyny wypowiedzenia. Znaczenie niepodania ważnych przyczyn przy wypowiedzeniu.

Umowa służbowa zawiera w sobie dorozumiane zastrzeżenie, że stronom nie wolno przedsiębrać nic takiego, coby zdążać miało do poniżenia i upokorzenia drugiej strony; wynika to zresztą z przepisów §§ 157, 242 kc. a przedewszystkiem z zasady, że umowy należy tłumaczyć tak, jak tego wymaga uczciwość i zaufanie, mając na względzie zwyczaje w życiu potocznem. Jeżeli powódka chciała się pozbyć pozwanego, mogła to uczynić wypowiadając mu pracę w terminach i warunkach przez prawo względnie umowę przewidzianych, powzięcie jednak upokarzającej pozwanego uchwały w tym celu, aby go zmusić sposobem pośrednim do opuszczenia stanowiska, sprzeciwiałoby się umowie. W konsekwencji mógłby powódkę obciążać w myśl § 628 ust. 2 kc. obowiązek wynagrodzenia szkody, jeżeli wypowiedzenie stosunku służbowego spowodowała swem sprzeciwiającem się umowie zachowaniem.

Nie wyjaśniono również, czy Rada Nadzorcza istotnie miała według kontraktu prawo obniżenia pozwanemu wynagrodzenia służbowego według swego uznania. W wypadku, gdyby nastąpiło bezprawne wstrzymanie należnych poborów służbowych mógłby wszakże pozwany wyciągnąć także z tego faktu konsekwencje przewidziane w §§ 626, 628 kc.

Skuteczność wypowiedzenia dokonanego na podstawie § 626 kc. nie jest zależna od tego, czy wypowiadający ważną przyczynę podał przy wypowiedzeniu, lecz od tego, czy taka ważna przyczyna wypowiedzenie uzasadniająca w rzeczywistości istniała. Jednakże niepodanie pewnej przyczyny, przy wymienieniu zupełnie innej, może prowadzić do wniosku, że albo wypowiadający rezygnował z przyczyny niepodanej, albo też nie został skłoniony do wypowiedzenia zachowaniem się drugiego kontrahenta. (Wyrok z d. 1. 6. 1934 r. C. III. 274/33).

8.

§§ 731 i nast. kc. Skarga spólnika przeciwko drugiemu spólnikowi o wypłacanie wkładu.

S. A. jest zdania, że dla uzasadnienia żądania skargi nie wystarczy samo twierdzenie, iż strony zawarły spółkę, powód wniósł do niej 4 350,90 zł i spółkę wypowiedział. Zdaniem S. A. z uwagi na § 733 upc. powinien był powód wystąpić z dalszemi jeszcze twierdzeniami. To zapatrywanie S. A. jest słuszne. Po rozwiązaniu spółki służy spólnikom wyłącznie skarga o rozliczenie w myśl §§732 do 735 kc. Jeden spólnik domagać się może zatem od drugiego dopełnienia tylko czynności zawartych w tych przepisach. Do nich należy wprawdzie również wypłacenie wkładów. Przysłanką atoli wypłaty jest istnienie majątku spółkowego i pozostanie odpowiednich kwot po pokryciu zobowiązań spółkowych. Powód błądzi, przyjmując, że nie do niego należy wykazanie tych przesłanek, lecz, że pozwany ma dla uzasadnienia swej obrony obowiązek przedstawić dokładne rozliczenie w myśl §§ 732 do 735 uc. Według zasady, że strona dochodząca pewnego roszczenia wykazać musi jego faktyczne podstawy, spoczywał przeciwnie na powodzie ciężar przedstawienia, że likwidacja spółki prowadzi w wyniku do wypłacenia mu kwoty żądanej skargą. Dopełnienie obowiązku tego stać się może zbędne, jeżeli strona przeciwna zajmie w swej obronie stanowisko, które przemawia za istnieniem wszystkich przesłanek koniecznych do uzasadnienia roszczenia skargi. Obrona pozwanego szła jednak w przeciwnym kierunku, albowiem twierdził, że majątek żaden nie pozostał, gdyż powód wybrał już znaczne kwoty i spółka poniosła większe straty. W tych warunkach było rzeczą powoda wystąpić z twierdzeniami, któreby

w myśl wyjaśnień powyższych żądanie jego usprawiedliwiały. Okoliczność, że powód nie zna żadnych szczegółów, albowiem pozwany prowadził interesy spółki, nie zamienia ciężaru twierdzenia i dowodu. Powód powinien w takim razie poinformować się o interesach spółki, żądając na zasadzie §§ 713, 666 kc. rachunków. (Wyrok z 19. 10. 1935 r. C. III. 363/33).

9.

§ 781 kc. Uznanie długu nie wyklucza dopuszczalności zarzutu lichwy.

Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, że podniesione przez pozwanych w uprzednich instancjach zarzuty były zarzutem lichwy i że sądy obu niższych instancyj pominęły ten zarzut i uchyliły się od jego sprawdzenia na tej podstawie, że dokument przedstawiony przez powoda, jest uznaniem długu i że wszelkie wpłacone przez M. przed wystawieniem dokumentu sumy nie mogą być uwzględnione. Pogląd ten jest błędny tak wobec przepisów o lichwie pieniężnej, jak i przepisów §812 kc. Obowiązkiem Sądu było, gdy pozwani przedstawili księgi handlowe i inne dokumenty zbadać, czy twierdzenia pozwanych co do otrzymywanych przez M. i wpłaconych przezeń sum są zgodne z prawdą, i jeżeliby lichwa została stwierdzona, zastosować odpowiednie przepisy ustawy. (Wyrok z dnia 4. 9. 1934 r., C. III. 260/34.)

10.

§ 789 kc. Niedobrowolne otrzymanie przekazu nie oznacza jego przyjęcia.

Rzekomy przekaz pozwanych doszedł do rąk cedenta wbrew jego woli, bo pozwani nie mogąc wobec oporu cedenta dokonać zapłaty, pozostawili rzekomy przekaz u notarjusza w zamkniętym liście i tam został on cedentowi przy okolicznościowej jego obecności wręczony. Stąd nie znajdował się cedent nigdy w roli odbiorcy przekazu w rozumieniu § 789 kc., a wobec tego o obowiązku jego do zawiadomienia wogóle nie może być mowy. (Wyrok z dnia 9. 2. 1934 r.. C. III. 153/33.)

11.

§ 817 zd. 2 kc. nie wyklucza zastosowania § 812 kc.

Zaskarżony wyrok zawiera ponadto istotną obrazę § 812 kc. Coprawda są okoliczności, które powód przytacza w swej rewizji dla uzasadnienia zwrotu niesłusznego wzbogacenia nowe i dlatego w myśl § 561 upc. nie mogą być wzięte pod rozwagę. Jednak S. A. błądzi, wykluczając roszczenie z § 812 kc. z uwagi na przepis § 817 kc. Wykluczenie bowiem przewidziane w § 817 zd. 2 odnosi się tylko do roszczenia opartego na § 817 kc., czyli na szczególnym tytule niesłusznego wzbogacenia z czego wynika, że zdanie 2 z § 817 kc. wchodzi w grę tylko w tym przypadku, gdy powództwo opiera się na twierdzeniu, że zachodzi stan rzeczy przewidziany w zdaniu 1 § 817. Przepisem § 817 zd. 2 pozostaje zatem nienaruszone roszczenie z § 812 kc., które ustanawia zasadniczy samodzielny tytuł, obok którego tytuł z § 817 zd. 1 ma praktyczne znaczenie w tych przypadkach, w których zastosowanie § 812 jest wykluczone, bądź to z uwagi na § 814 kc., bądź też dlatego, że mimo uchybienia ustawowemu zakazowi lub dobrym obyczajom nie zachodzi nieważność czynności prawnej i dlatego § 812 kc. nie może mieć zastosowania. Aby zaś brak było z przyczyn powyższych przesłanek § 812 kc. i roszczenie powoda mogło mieć oparcie tylko jeszcze w przepisie § 817 zd. 1 kc., tego S. A. nie ustalił, wobec czego kwestja zasadności roszczenia powoda na podstawie przepisów o niesłusznem wzbogaceniu pozostaje otwartą. (Wyrok z 21. 12. 1934 r. C. III. 176/34.)

12.

§ 823 kc. Ośmielenie dziecka do chodzenia po młynie, podczas którego doznało szkody, uzasadnia winę właściciela młyna.

S. A. słusznie ustalił, że pozwany dopuścił się niedbalstwa, gdyż zatrudniając wbrew ustawie nieletnie dzieci w młynie parowym, ośmielił je do chodzenia po młynie, a nie przedsięwziął żadnych środków, by pozatem zapobiec przychodzeniu dzieci do młyna. (Wyrok z dnia 15. 6. 1934 r. — C. III. 293/33.)

13.

§§ 823 i nast. kc. Granice odpowiedzialności Skarbu za rzeczy zajęte w postępowaniu karnem przez Prokuratora.

Zajęcie przez Prokuratora przedmiotu (mylnie nazwane w wyroku konfiskatą), który pochodzi z przestępstwa, nie jest czynem niedozwolonym w znaczeniu §§ 823 i nast. kc., jeżeli Prokurator dokonał go w granicach swych uprawnień i miał podstawę do podejrzewania przestępstwa. Jeżeli po zajęciu pewnych przedmiotów Sąd nie dopatrzy się przestępstwa i prawomocnie uniewinniając oskarżonego lub umarzając postępowanie karne, nie zarządzi konfiskaty, to Prokuratura jest obowiązana zwrócić zajęte przedmioty osobie, której je odebrała. Żadnego odszkodowania za zajęcie przedmiotów, później uchylone, ustawa nie przewiduje. Skarb Państwa byłby obowiązany do wynagrodzenia szkody, wyrządzonej przez Prokuratora w myśl § 839 kc. i ust. z dnia 22. V. 1910 tylko w tym przypadku, gdyby Prokurator naruszył swój obowiązek urzędowy względem powoda, t. j. gdyby jawnie i bezpodstawnie wbrew obowiązującym przepisom nadużywając swych uprawnień, zarządził zajęcie. Tego powód nie twierdził, przeciwnie, oświadczył, że wdrożone przeciw niemu postępowanie karne zostało umorzone na podstawie amnestji. (Wyrok z dnia 16. II. 1934 r. — C. III. 161/33.)

14.

§ 826 kc. Odpowiedzialność za wyrządzenie szkody przez wykonanie tytułu podlegającego egzekucji. jeżeli egzekwujący zmówił się z licytantami, że nabędzie rzecz licytowaną za niestosunkowo niską cenę.

Żądanie swe powódka uzasadnia tem, że pozwani odpowiadają za powyższą szkodę, ponieważ wyrządzili ją po-

wódce umyślnie, umówiwszy się, że celem pozbawienia powódki należących do niej nieruchomości, a nawet możliwości uzyskania od pozwanego B. alimentów dla siebie i dzieci, B. jako hipoteczny wierzyciel, wystawi nieruchomość na licytację, a pozwany J. kupi ją na licytacji za możliwie najniższą cenę, hipoteczna wierzytelność B. spadnie, t. j. nie zostanie uwzględniona, J. natomiast wynagrodzi B. poza licytacją. Gdyby to twierdzenie zostało udowodnione, gdyby ponadto zostało udowodnione, że takie porozumienie się doszło do skutku wskutek namowy lub współdziałania pozwanego W. ojca J. i B., to żądanie powódki byłoby w zasadzie słuszne, usprawiedliwione przepisami §§ 826, 830 i 840 ust. 1 kc.

S. A. ogranicza się do wywodów, że skoro pozwany miał tytuł wykonalny i skoro pozwani nie odstraszali licytantów, to wszystko poza tem jest obojętne. S. A. przedewszystkiem nie badał, jaki tytuł miał pozwany. Jeżeli pozwany miał wyrok wykonawczy, zasądzający dług od powódki, to można się zgodzić, że był uprawniony do wystawienia nieruchomości na sprzedaż z licytacji. Jeżeli jednak nie miał wyroku, lecz naprzykład akt notarjalny z klauzulą, to wystawienia na sprzedaż mógł żądać tylko w tym przypadku, gdy i materjalnie był do tego uprawniony. Powódka powołała się na to, że pozwani wyzyskali jej nieświadomość, co nasuwa podejrzenie, że nieruchomość była sprzedaną bez wyroku zasądzającego należność. S. A. był w tym stanie sprawy na mocy § 139 upc. obowiązany wyświetlić powyższą kwestję. Gdyby bowiem zostało ustalone, że B. był uprawniony do egzekwowania swej wierzytelności z nieruchomości powódki i do wystawienia ich na licytację, to i w tym przypadku zawarcie umowy, że nabywca kupi nieruchomości nie za odpowiednią i możliwą dla niego, lecz za jak najniższą cenę, nawet i z formalnem pozbawieniem egzekwującego wierzyciela możliwości otrzymania najmniejszej sumy na zaspokojenie swej wierzytelności, za co wierzyciel ma otrzymać wynagrodzenie w inny sposób, a to wszystko celem wyrządzenia szkody powódce, to następnie wykonanie takiej umowy jest w każdym razie postępowaniem niemoralnem, sprzecznem z dobremi obyczajami, zobowiązującem na mocy § 826 kc. do wynagrodzenia szkody. To samo odnosi się do nabywcy, który działał wskutek takiej zmowy i zgodnie z nią, oraz do osoby, która nakłaniała lub pomagała do wykonania takiej zmowy. Prawo do egzekwowania pretensji nie upoważnia wierzyciela do wchodzenia z licytantami w porozumienie i umowy, mające na celu tylko wyrządzenie dłużnikowi lub osobie trzeciej szkody i krzywdy. Takie porozumienie się dla obu stron jest czynnością niemoralną, zobowiązującą do odszkodowania. (Wyrok z dnia 5. X. 1934 r. — C. III. 354/33).

15.

§ 826 kc. Przesłanki odpowiedzialności za naruszenie praw obligatoryjnych.

Umową notarjalną z 13. XI. 1930 kupił powód ze żoną Antoniego B. nieruchomość Swarzędz k. 198. Pismem z 3. XII. 1920 zwrócił się sprzedający do Urzędu Osadniczego z prośbą o odmówienie zezwolenia, co też urząd ten decyzją z dnia 28. I. 1921 uczynił. Na skutek zażalenia kupujących uchylił G. U. Z. uchwałą z dnia 20. VII. 1921 powyższą decyzję i sprawa przekazana została Magistratowi w Swarzędzu do zaopinjowania. B. jednak otrzymawszy dnia 16. XII. 1921 zawiadomienie o odmowie sprzedał kontraktem z 19. II. 1921 nieruchomość poraz drugi pozwanemu, który również począł się ubiegać o zezwolenie na przewłaszczenie i wniosek jego wpłynął do zaopinjowania do Magistratu w Swarzędzu razem ze sprawą powoda i jego żony. Magistrat poparł wniosek pozwanego, wobec czego otrzymał pozwany zezwolenie i wpisany został 25. X. 1921 jako właściciel do księgi wieczystej. Wniosek zaś powoda i jego żony uległ dnia 4. I. 1922 ponownej odmowie z tej przyczyny, że pozwanemu zezwolono w międzyczasie na powzdanie. Po dalszych zabiegach uzyskał zezwolenie na przewłaszczenie również powód. Powód twierdził, że pozwany nabywając nieruchomość działał w porozumieniu z B. na jego szkodę i że B. spowodował rozmyślnie przyznanie zezwolenia na przewłaszczenie pozwanemu, a odmowę jej powodowi spowodował za pomocą przekupstwa, domaga się zatem skargą niniejszą powzdania nieruchomości.

Z powodów rozstrzygnięcia: Uznane w orzecznictwie S. N. jest zapatrywanie, że także prawa obligatoryjne osób trzecich powinny doznać poszanowania, że jakkolwiek nie zalicza się ich do dóbr wymienionych w § 823 ust. 1 kc., to jednak podjęcie czynności, które nie przedstawiają wykonywania własnych praw, ze świadomością, iż prawa obligatoryjne osób trzecich istnieją i wskutek tych czynności doznać muszą uszczerbku, nie da się pogodzić z dobremi obyczajami, że dlatego naruszenie w sposób powyższy praw obligatoryjnych zobowiązuje do odszkodowania na zasadzie § 286 kc. Jeżeli więc kupujący wie, że sprzedający sprzedał nieruchomość już poprzednio ważną umową, to pod rygorem skutków z cyt. § 286 kc. nie wolno mu już nieruchomości tej kupować. Kupującego usprawiedliwiać mogłoby jedynie przekonanie, że prawa z umowy nie mogą być urzeczywistnione, a zatem brak winy w rozumieniu § 826 kc. Natomiast nie jest konieczną zmowa pomiędzy kupującym a sprzedającym, gdyż niemoralność działania w omawianym wypadku polega na samem świadomem i egoistycznem popieraniu własnych interesów z zupełnem zlekceważeniem interesów osób trzecich opartych na ustawie, wobec czego obojętnem być może, czy kupujący koliduje ze sprzedającym na korzyść poprzedniego kupca, czy też sam dopuszcza się naruszenia praw osoby trzeciej z umowy. Każda więc ze stron zosobna odpowiada za swoje działanie w miarę tego, jak daleko spełnia ono przesłanki § 826 w wyżej podanem znaczeniu. S .A. też żadnej zmowy pomiędzy B. a pozwanym przy zawieraniu umowy nie ustała, tylko wyciąga z listu B. wniosek, że pozwany już przed 3. XII. 1920 wiedział o umowie powoda i żony jego z B. i o treści listu. Tego zaś ustalenia nie zaczepia pozwany żadnym umotywowanym zarzutem.

Jeżeli jednak S. A. po stwierdzeniu wiadomości pozwanego o umowie uważa dla uzasadnienia odpowiedzialności jego za dostateczne ustalenie, że pozwany wpływał na opinję magistratu w przedmiocie własnego wniosku o zezwolenie na przewłaszczenie, to w świetle wyżej wyjaśnionego stanu materjalnego stanowisko jego nie jest ścisłe. Skoro bowiem pozwany podkreślał w swej obronie, że kontrakt B. zawarł dopiero po odmowie O. U. Z. w uchwale z dnia 28. I. 1931, to S. A. postawiony był przed zagadnieniem, czy pozwany podejmując czynności sprzeciwiające

się prawu powodów, działał w przekonaniu, że prawa te doznać mogą mimo tej odmowy urzeczywistnienia, a w szczególności liczył się z tem, że powód wraz ze swą żoną zaskarżą uchwałę z 28. I. 1921. Z uwagi na to, że w tym względzie nie poczynił S. A. żadnych ustaleń, a rewizję zgłosił pozwany, musi dalsze rozpoznanie sprawy nastąpić na tej podstawie, jak gdyby pozwany przy zawieraniu własnej umowy odmowę uważał jako ostateczną. W takim wypadku prawa stron z zawartych przez nie umów były równorzędne i każda z nich posługiwać się mogła wszelkiemi godziwemi środkami celem ich urzeczywistnienia. Uchybienie dobrym obyczajom nie polegałoby więc na realizowaniu praw z umowy, lecz na przekroczeniu granic zakreślonych ogólnemi zasadami moralności i odpowiedzialność z § 826 uc. mogłaby mieć swą podstawę jedynie na uprzedzeniu jednego kupującego przez drugiego w nabyciu własności na podstawie zawartych umów za pomocą niedopuszczalnych środków. W tym względzie nie można zgodzić się z S. A., że ofiara pozwanego na cele dobroczynne w sumie 10 000 mk utrzymałaby się w ramach tego, co moralne, gdyby pozwany nie miał żadnego współzawodnika, gdyż niemoralność działania objawiłaby się jedynie w chęci utrącenia przeciwnika. Każde oddziaływanie na swobodną rolę organów decydujących, przez środki wychodzące poza ramy rzeczowego uzasadnienia jest niemoralne, gdyż może usposobić organ decydujący stronniczo, a takie postępowanie z zasadami dobrych obyczajów pogodzić się nie da. Realizowanie przez pozwanego praw z umowy było zatem niemoralne i uzasadnia odpowiedzialność z § 826 uc., jeżeli tylko wskutek tego działania zdołał urzeczywistnić kolidujące prawo obligatoryjne pozwany, a nie powodowie i ten wynik objęty był świadomością pozwanego. (Wyrok z dnia 4. V. 1934 r. — C. III. 319/33.)

16.

§ 831 kc. Granice obowiązku udowodnienia należytego wyboru i nadzorowania szofera.

Przepis § 831 k. c. żąda staranności wymaganej w życiu potocznem. Jeżeli zatem pozwana przyjęła szofera posiadającego odpowiednie kwalifikacje techniczne, który nie pił i o którym nic złego nie słyszała, wyłonić się musi pytanie, jakie jeszcze dalsze ostrożności należało zastosować, aby nie narazić się na zarzut, że zaniechano owej staranności, wymaganej w życiu potocznem. W tym względzie wyrok S. A. nie zawiera żadnych dalszych wywodów, a gdy się zważy, że szofer był u pozwanej zatrudniony, już przez czas dłuższy i że w tym czasie nie zaszedł żaden nieszczęśliwy wypadek, ani nie zdarzyło się naruszenie żadnych przepisów policyjnych, to w świetle tych ustaleń należałoby wątpić, czy można obciążyć pozwaną zarzutem, iż zachowanie się szofera powinno było zwrócić jej uwagę na to, że powierza kierownictwo samochodu osobie, która nie wykazuje odpowiednich kwalifikacyj moralnych, siły charakteru, poczucia odpowiedzialności, przytomności umysłu itp. Zatem ustalenie faktyczne i wywody S. A. zawarte w zaskarżonym wyroku, uznać należy za niewystarczające, aby na ich podstawie można było przyjąć, iż pozwaną obciąża odpowiedzialność za szkodę według §§ 831, 847 k. c. Zapatrywanie S. A. co do obowiązku ciągłej kontroli, upominania szofera i udzielania mu instrukcyj jest o tyle niesłuszne, że skoro w trakcie wykonywania obowiązków swych szofer poprzednio nie wykraczał przeciw żadnym przepisom, nie było podstawy do upominania i wydawania pouczeń tem bardziej, że instrukcje dotyczące natury technicznej i przepisów jazdy przekraczały kompetencję organów spółki. (Wyrok z dn. 14. XII. 1934 r. — C. III. 143/34).

17.

§ 843 kc. Określenie renty w wypadkach, gdy wskutek wypadku zarobek poszkodowanego się nie zmniejszył.

Istotne znaczenie mają częściowo twierdzenia powoda, że wskutek kalectwa doznały zwiększenia jego potrzeby osobiste, że nie mógł usamodzielnić się jako kupiec, lecz pozostać musiał na posadzie telefonisty, którą w końcu też utracił, zaś niezdolność do pracy wynosi conajmniej 30%. Dla oceny materjalnej tych twierdzeń wchodzą w grę §§ 3a i 7 ust. z dnia 7. VI. 1871, §§ 843, 249 kc. Powód może więc żądać w postaci renty wyrównania szkody, której doznał przez zmniejszenie swej zdolności zarobkowej i powiększenia się jego potrzeb. Pojęcie zdolności zarobkowej nie należy pojmować abstrakcyjnie, chodzi raczej o wynagrodzenie rzeczywistego ubytku w zarobku powstałego wskutek kalectwa. O ile więc mimo okaleczenia zarobek rzeczywisty poszkodowanego osiągany w chwili wypadku się nie zmniejszył, to o przyznaniu renty mowy być nie może. Słuszne jest coprawda zapatrywanie powoda, że jeżeli w chwili wypadku znajdował się przejściowo w niekorzystnych warunkach zarobkowych nieodpowiadających jego zdolności zarobkowej, to za podstawę należy wziąć jego prawdziwą zdolność. Jeżeli jednak S. A. przyjął, że powód na odnośne twierdzenia swoje nie przeprowadził dowodu, to ocena jego utrzymuje się w granicach § 286 upc., powód zaś nie zaczepia jej żadnym zarzutem odpowiadającym § 554 ust. 3. l. 2 b. upc. Zwolnienie powoda z posady jest również obojętne, jeżeli nie ma ono swej przyczyny w okaleczeniu. Pozostaje jednak jeszcze ukształtowanie się w przyszłości stosunków, które dla powstania, trwania i rozmiarów roszczenia powoda o rentę są miarodajne. Te okoliczności uwzględnić powinien był S. A. tak dalece, jak da się to ocenić naprzód według zwykłego toku zdarzeń oraz według szczególnych okoliczności danego wypadku. W tym kierunku nie zawiera zaskarżony wyrok żadnych wyjaśnień. (Wyrok z dnia 15. II 1935 r. — C. III. 67/34).

18.

§ 925 kc. Wskutek przewłaszczenia przechodzi własność nieruchomości w rozmiarach objętych wolą stron.

Obojętny jest fakt, że w umowach kupna sprzedaży oznaczone są nieruchomości według ich obszaru i katastralnych znamion i że w aktach gruntowych znajduje się mapka katastralna. Decydujące znaczenie bowiem ma przedmiot

przewłaszczenia ma postać w jakiej przedstawiały go sobie strony przy oświadczeniu swej woli przewłaszczenia, gdyż w tej właśnie postaci był on objęty ich wolą, a wobec takiego ustalenia przedmiotu określenie jego jest nieistotne, bo oczywiście jest błędne jako oznaczenie (falsa demonstratio). Wobec mapki znajdującej się w aktach gruntowych nie mogą się zdaniem powoda pozwani powoływać na dobrą wiarę. Atoli ochrona dobrej wiary nie wchodzi wogóle w rachubę, raz dlatego, że szczegóły dotyczące rozmiarów i położenia gruntów publiczną wiarą księgi wieczystej nie są objęte, powtóre ponieważ wola przeniesienia własności nie może przez dobrą wiarę nabywcy być ani uzupełnioną, ani wykluczoną. Treść księgi wieczystej i jej znajomość służyć mogłaby więc jedynie jako dowód, że wola stron przy przewłaszczeniu pokrywała się raczej z zapisami. Uchybienia jednak pod tym względem ocenie dowodowej nie zarzuca rewizja. (Wyrok z dnia 28. IX. 1934 r. C. III. 334/33).

19.

§ 925 kc. Miejsce i forma przewłaszczenia.

W kwestji, czy przewłaszczenie oświadczone przed sędzią dokonane być musi w lokalu sądowym, istnieje różnica zdań. S. N. podziela zapatrywanie, że oświadczenie złożone przed sędzią poza miejscem urzędowem ma charakter oświadczenia przed urzędem hipotecznym. Brak protokolanta przy spisaniu aktu przewłaszczenia jest nieistotny raz dlatego, że przewłaszczenie nie wymaga wogóle udokumentowania, powtóre, że ustawa o sądownictwie niespornem dobrania protokolanta przy aktach hipotecznych nie przewiduje. (Wyrok z dnia 21. XII. 1934 r. — C. III. 546/34).

20.

§ 994 kc. Założenie światła elektrycznego i wodociągów należy do nakładów koniecznych.

Zarzut naruszenia przepisu § 994 kc. jest o tyle uzasadniony, że S. A. nie uważając założenia przez powódkę w spornej nieruchomości wodociągów i światła elektrycznego za nakłady konieczne, zapatrywania swego niczem nie uzasadnił. Nakładami koniecznemi w zrozumieniu § 994 kc. są te nakłady, które są konieczne nietylko do samego utrzymania nieruchomości, ale także należytego gospodarowania; do tej ostatniej kategorji należy z reguły zaliczyć także połączenie domu mieszkalnego w mieście, gdzie istnieją wodociągi i światło elektryczne, z temi urządzeniami. (Wyrok z dnia 2. XI. 1934 r. — C. III. 378/33).

21.

§§ 1132 ust. 2, 1192 kc.

Zapis w księdze wieczystej, nie jest niedopuszczalny ani nieistotny dlatego tylko, że dotyczy zdarzeń mających nastąpić dopiero w przyszłości.

Z wyjątkiem przewłaszczenia może każde rozporządzenie prawem rzeczowem nastąpić pod warunkiem i z tem ograniczeniem dostępne jest ono zapisowi w księdze wieczystej, gdyż dotyczy samej treści prawa rzeczowego. Skoro więc w myśl §§ 1132 ust. 2, 1192 kc. wierzycielowi rozporządzać wolno długiem gruntowym w ten sposób, że podzielić może go według swego uznania, to wolno mu podziału takiego dokonać także pod warunkiem jak to uczynił J. i rozporządzanie podobne podlega, jako dotyczące prawa rzeczowego samego, zapisowi w księdze wieczystej.

Warunek ustanowiony w spornym zapisie nastąpił. Wywody powoda, że Skarb Państwa nie nabył nieruchomości, jak to przewiduje zapis w drodze kupna lecz w drodze likwidacji, polegają na błędnem tłomaczeniu słowa „Veräusserung", które nie oznacza żadnego tytułu obligatoryjnego, lecz rozporządzenie prawem rzeczowem w drodze wyzbycia się jego i przeniesienia go na inny podmiot. Pod to pojęcie da się podciągnąć także nabycie własności przez Skarb Państwa w drodze przejęcia likwidacyjnego. Skutki rozporządzenia pod warunkiem określa § 161 uc. Ponieważ więc rozporządzenie, o które chodzi, wynikało z księgi wieczystej (§ 891, 893 uc.) przeto powód w drodze cesji mógł nabyć dług gruntowy tylko z tem ograniczeniem, któremu podlegał wskutek uwarunkowanego podziału. (Wyrok z dnia 15. VI. 1934 r. — C. III. 288/33).

22.

§ 1154 kc. Cesja hipoteki księgowej dokonana w formie odpowiadającej przepisom ustawy o księgach wieczystych, a nie zapisana do księgi wieczystej skutkuje przejście roszczenia osobistego z chwilą wykreślenia hipoteki w księdze wieczystej bez wygaśnięcia tego roszczenia.

Cesje obejmowały zarówno samą pretensję przysługującą Bankowi Ludowemu do pozwanej jak również jej zabezpieczenie hipoteczne i zawierały udzielone przez Bank Ludowy powódce zezwalenie na wpis do księgi gruntowej wyrażone w formie odpowiadającej przepisom ustawy o księgach gruntowych. Nie były one zatem nieważne, lecz w myśl § 875 ust. 2 kc. obowiązywały Bank Ludowy, a tylko ich skuteczność zależną była w myśl §§ 1154 i 873 kc. od dokonać się mającego wpisu. Innemi słowy przed dokonaniem wpisu wzmiankowane cesje nie wprowadziły żadnej zmiany w prawie własności spornych wierzytelności, pozostały one nadal własnością Banku Ludowego, jednak oświadczenie Banku Ludowego zawarte w tych cesjach i przyjęte przez powódkę, to znaczy umowa, która przyszła w ten sposób do skutku między Bankiem Ludowym a powódką, była ważną i obowiązującą. Umowa ta nie zawierała zobowiązania do świadczenia, lecz samo świadczenie, t. j. rozporządzenie przez Bank Ludowy swoją pretensją Banku Ludowego. To rozporządzenie było narazie, dopóki pretensja Banku Ludowego była wpisaną do księgi gruntowej, bezskutecznem, z chwilą jednak, gdy pretensja Banku Ludowego została z ksiąg gruntowych wykreśloną i stała się czystą osobistą pretensją tegoż Banku, rozporządzenie nią przez Bank Ludowy dla braku przeszkód ustawowych staje się skuteczne i powódka ma prawo dochodzić tej pretensji przeciw pozwanym. (Wyrok z dnia 9. II. 1934 r. — C. III. 121/33).

23.

§ 1395, B, 99 u. c. Ugoda o przerachowanie jest rozporządzeniem.

Co się tyczy ugody zawartej w dniu 28 września 1927 r., błędne jest zapatrywanie S. A., jakoby ugoda zawarta przez żonę przedstawiała tylko zobowiązanie, które zaciągnąć może żona bez zgody męża. Rozporządzenie jest czynnością prawną, która ma bezpośredni wpływ na istniejące prawa, zatem stwarza, uchyla je lub zmienia. Jeżeli ugoda ustanowiła wysokość istniejącego roszczenia, wyrażonego w markach na pewną sumę złotych, to oczywiście zmieniła bezpośrednio treść istniejącego prawa, a zatem jest rozporządzeniem. (Wyrok z dnia 19. I. 1934 r. — C. III. 115/33).

24.

§§ 1391, 1418 kc. Uchylenie ustawowego stanu majątkowego uzasadnić mogą czynności mające na celu niedopełnienia zobowiązania męża wobec żony z umowy darowizny.

Gdyby notarjalny kontrakt darowizny z 1910 roku zawarty między stronami obecny spór wiodącemi (powódkę żonę z pozwanym mężem) był ważny, to powódka miałaby do pozwanego roszczenie obligatoryjne o przewłaszczenie na jej rzecz połowy darowanej nieruchomości. Wierzytelność taka jest prawem majątkowem, jest mieniem „wniesionem" (§ 1363 kc.). Nie stanowi różnicy, że żona nabywa dane mienie od męża, albowiem § 1363 ust. 2 kc. żadnego w tym względzie zastrzeżenia nie zawiera. Pozwany zatem mógł działać przeciw prawom żony, mógł być zagrozić wniesionemu mieniu przez to, że w nieuczciwej zmowie ze synem przedsiębrać miał czynności, zmierzające do tego, aby powódka roszczenia swego zrealizować nie mogła, aby jej roszczenie (obligatoryne) jakie miała do męża na podstawie kontraktu z roku 1910 zostało w sposób dobrym obyczajom przeciwny udaremnione (§ 826 kc.).

Z błędnego tedy zapatrywania prawnego wychodzi Sąd II instancji, powołując się na to, iż przewłaszczenie powódce połowy darowanej nieruchomości nie nastąpiło, zatem ona nie nabyła własności (§ 873 kc.), nie poniosła więc uszczerbku na majątku swym przez to, że pozwany połowę swej nieruchomości synowi przewłaszczył. Nie chodzi o nabycie własności, lecz o to, że pozwany działać miał przeciw roszczeniu (obligacyjnemu) powódki do nabycia własności, do żądania przewłaszczenia, które to roszczenie jak wyżej wspomniano, należy także do mienia wniesionego. (Wyrok z 6. IV. 1934 r. — C. III. 205/33).

25.

§ 1568 kc. Histerja jako przyczyna wykluczenia winy rozwodu.

Według ustalonego orzecznictwa S. N. winę małżonka wyklucza nie tylko stan nieprzytomności lub stan psychiczny, określony w § 104 L. 2 kc., lecz może go również w pewnych okolicznościach wykluczyć stan chorobowy, który wprawdzie nie podpada pod ten przepis, ani też nie jest stanem nieprzytomności, który jednakże ze względu na swoje nasilenie odbiera człowiekowi możliwości opanowania swoich czynów. Do tych zaś stanów chorobowych zaliczyć należy ewtl. także ciężkie wypadki histerji (nie wchodzące jeszcze w dziedzinę chorów umysłowych, w których bądź całkowicie może być wykluczona odpowiedzialność za czyny popełnione w takim stanie, bądź zależnie od okoliczności sprawy można mówić o zmniejszeniu winy i pozbawieniu danego czynu charakteru „ciężkiego" przewinienia. (Wyrok z dnia 11. I. 1935 r. — C. III. 436/34).

26.

§ 1717 kc. Wyniki grupowego badania krwi są istotnym środkiem dowodowym dla obalenia domniemanego ojcostwa.

Niesłuszne jest twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby niedopuszczalny był dowód z biegłego, dotyczący grupowego badania krwi, dlatego, że pozwany sam przyznał, iż w czasie „koncepcyjnym" obcował cieleśnie z matką powódki, a nie wykazał, by matka powódki w tym czasie miała stosunek płciowy także z innym mężczyzną. Domniemanie prawne, dotyczące nieślubnego ojcostwa, może być obalone w myśl § 1717 ust. 1 zd. 2 kc., pozwany zaś prowadząc dowód z badania grupowego krwi dążył właśnie do wykazania, że według „okoliczności jest oczywiście niemożliwe, aby matka poczęła dziecko z tego obcowania". Trudno też przyznać słuszność wywodom skargi kasacyjnej, iż nauka grupowego badania krwi nie może dać podstawy do oparcia na niej orzeczenia sądowego. Przeciw sobie ma skarga kasacyjna opinję Dra Ł. jak również zdanie profesora W. (Medycyna sądowa na podstawie nowego ustawodawstwa polskiego wyd. z r. 1933), który (str. 362) zaznacza. iż „ujemny wynik tego badania, stosunkowo rzadki, ma znaczenie rozstrzygające wątpliwości ojcostwa, albowiem pozwala w sposób stanowczy wykluczyć możliwość ojcostwa odnośnego mężczyzny, wskazanego przez matkę jako ojca jej dziecka...." (Wyrok z dnia 14. IX. 1934 r. — C. III. 97/34).

27.

§§ 1591, 1593 kc. Ciężar dowodu nieślubności dziecka, gdy stroną zaczepiającą jest ojciec (mąż).

W myśl § 1591 i 1593 kc. ślubnem jest dziecko wówczas, jeżeli zostało urodzone w czasie małżeństwa matki lub w przeciągu 302 dni po jego rozwiązaniu, i jeżeli mąż w czasie poczęcia dziecka miał z matką stosunek cielesny. Celem ułatwienia dowodu ostatniego faktu ustanawia ustawa w ust. 2 § 1591 uc. domniemanie prawne za faktem utrzymywania przez ojca stosunków cielesnych z matką w czasie poczęcia dziecka. Domniemanie powyższe jest jednak bezwarunkowe tylko wówczas, jeżeli czas poczęcia dziecka, przypada na czas po zawarciu małżeństwa, natomiast jeżeli czas poczęcia przypad a na czas przed zawarciem małżeństwa, zależy ono od warunku, że ojciec umarł nie zaczepiwszy za życia ślubności pochodzenia dziecka. Z brzmienia powyższego przepisu wynika, że ustanowione w nim domniemanie prawne nie służy przeciw ojcu (mężowi), lecz przeciw trzecim osobom, które w granicach § 1593 uc. uprawnione są

do zaczepienia nieślubności dziecka. Mąż sam, chcąc skutecznie zaczepić ślubne pochodzenie dziecka, nie potrzebuje niczego innego wykazać, jak tylko, że dziecko to poczęte zostało przed zawarciem małżeństwa, a rzeczą strony pozwanej jest wykazać, że mimo to mąż w tym czasie miał stosunki cielesne z matką. Ten ostatni wypadek zachodził w sporze obecnym. (Wyrok z dnia 25. V. 1934 r. — C. III. 515/32).

28.

§§ 2113, 2136, 2137 kc. Jakie znaczenie ma udział spadkobiercy następnego w umowie, którą spadkobierca uprzedni sprzedaje nieruchomość należną do spadku.

Inaczej przedstawia się sprawa samego współudziału małoletnich spadkobierców następnych przy wzmiankowanej umowie. Nasunąć się mogą tu dwie ewentualności: albo strony były zdania, że pozwana (spadkobierczyni uprzednia) sama nie może rozporządzać sporną nieruchomością (spadkową) i dlatego spowodowały przystąpienie do niej małoletnich albo też strony mimo, że wiedziały, że współudział małoletnich przy umowie nie jest do jej skuteczności koniecznym, nie chciały się z pewnych przyczyn bez ich zgody ważnie obowiązywać. W pierwszym wypadku odpadnięcie współudziału małoletnich z powodu odmowy ze strony Sądu Opiekuńczego nie mogłoby wywrzeć żadnego wpływu na zobowiązanie pozwanej w umowie zaciągnięte, a pozostałoby do rozstrzygnięcia jedynie pytanie, czy pozwana w wykonaniu tego zobowiązania sama bez zgody małoletnich mogłaby sporną nieruchomością ważnie rozporządzać. S. A wyraża zapatrywanie, że wprawdzie pozwana ze względu na treść rozporządzenia ostatniej woli śp. Stefana L. nie podlegała w myśl § 2137 i 2136 k. c., ograniczeniu z § 2113 ust. 1 k. c., że jednak pozostało odnośnie do niej w mocy ograniczenie z ustępu § 2113 k. c., dotyczące rozporządzeń nieodpłatnych i uważając zawartą przez nią umowę jako nieodpłatną odmawia jej ważności. Pominąwszy kwestię słuszności tego ostatniego zapatrywania, należy podnieść, że § 2113 k. c. nie czyni rozporządzenia rzeczą spadkową nawet ze strony takiego dziedzica uprzedniego, który wszystkim ograniczeniom z tego § u. podlega, wogóle nieważnem, lecz postanawia jedynie, że rozporządzenie takie dopiero z chwilą nastania dziedziczenia następnego staje się bezskutecznem i to tylko w tych granicach, o ile przez to rozporządzenie prawa dziedziców następnych zostaną zmienione lub uszczuplone, dopóki ten ostatni wypadek nie nastąpi, rozporządzenie spadkobiercy uprzedniego jest ważne i skuteczne. Gdy zatem pozwana w wykonaniu zawartej z powódką umowy oddała jej sporną nieruchomość w posiadanie, nie miała prawa odebrania powódce tego posiadania, i żądanie tej ostatniej wydania tej nieruchomości byłoby w omawianym wypadku uzasadnione. To samo należy powiedzieć także o dalszem żądaniu powódki, dotyczącem przewłaszczenia spornej nieruchomości.

Inaczej przedstawiałaby się sprawa, gdyby przyczyną współdziałania małoletnich przy zawarciu umowy nie było jedynie błędne mniemanie stron, że współdziałanie to jest potrzebne do ważności umowy, lecz fakt, że pozwana wogóle bez zgody małoletnich nie chciała umowy tej zawierać. Wówczas niezatwierdzenie umowy przez Sąd Opiekuńczy, a temsamem odpadnięcie współudziału małoletnich przy jej zawarciu spowodowałoby wogóle jej bezskuteczność i powódka nie miałaby na jej podstawie żadnych roszczeń do pozwanej. (Wyrok z dnia 8. VI. 1934 r. — C. III. 282/33).

29.

§§ 2342, 2245 kc., § 177 niem. ust. o sądown. niesp. Oświadczenie świadków, że władają obcym językiem, nie wymaga dosłownego stwierdzenia w akcie notarjalnym. Świadkowie nie należą do uczestników, którzy powinni potwierdzić protokół.

S. A. przyznaje, że użycie przez świadka słów odpowiadających ściśle przepisowi ustawy nie jest konieczne. Mimo to pojmuje ustawę zbyt dosłownie, jeżeli zwrot użyty przez notarjusza, że dwaj przybrani świadkowie władali całkowicie językiem niemieckim, dla spełnienia przesłanki wchodzącej w rachubę uważa za niewystarczający. Słusznie powołuje się rewizja na domniemanie faktyczne, że notarjusz w tak zasadniczych punktach, jakiemi są przepisy o ustawowej formie, zna dokładnie ustawę, zatem w zachodzącym wypadku wiedział również, że świadkowie powinni sami byli zapewnić go, że język niemiecki znają. Z tego założenia należy przyjąć, że notarjusz ustawę należycie stosował i pod tym kątem widzenia tłomaczone być muszą zwroty użyte przez niego w dokumencie. Brak zatem zapewnienia o znajomości języka stwierdzić możnaby tylko w tym wypadku, gdyby ze słowami użytemi przez notarjusza żadną miarą nie dało się pogodzić oświadczenie świadków, o które chodzi. Tak bowiem szereg wyraźnych przepisów, jak przedewszystkiem zasada słuszności uznana również w prawie spadkowem w najszerszych rozmiarach wymagają, aby wola oświadczona według możności utrzymaną została w mocy (favor negotii). Zwrot zaś, że świadkowie władają całkowicie językiem niemieckim uzasadnia wniosek, że notarjusz stwierdzenia swego dokonał na podstawie zapewnienia świadków, z czego wynika, że pod wyrażeniem tem kryje się równocześnie stwierdzenie, iż świadkowie notarjusza o znajomości języka niemieckiego zapewnili. Temsamem warunkowi § 2245 k. c., o którym jest mowa, stało się zadość.

§ 177 niem. ust. o sądown. niesp., na którym S. A. opiera dodatkowo nieważność testamentu nie może wogóle mieć zastosowania albowiem udokumentowanie testamentu doznało w przepisach ustawy cywilnej wyczerpującego unormowania. W rachubę wchodzi więc nie cyt. § 177, lecz § 2242 k. c. Z przepisu tego wynika jasno, że przyjąć protokół musi tylko testator,, świadkowie zaś należą do współdziałających, którzy mają tylko obowiązek podpisania protokółu. Jednak i pod względem § 177 ust. o sądown. niesp. pojmuje S. A. błędnie określenie osób współdziałających Są to bowiem osoby, które nie należą do uczestników w rozumieniu § 168 zd. 2, czyli osoby, które albo dokument same spisują, albo są przybrane do jego sporządzenia. Oświadczenia, które te osoby składają w myśl ustawy, nie należą do kategorji wymienionej w § 168 zd. 2, albowiem ich oświadczenia nie mają być ujęte w formę dokumentu, lecz tworzą formę samą. (Wyrok z dnia 23. II. 1934 r. — C. III. 152/33).

ORZECZNICTWO

(SPRAWY KARNE)

1.

Okoliczności, że władze Rządowe wydają zarządzenia w imieniu Państwa, nie daje podstawy do zastosowania art. 152 k. k. wobec sprawcy, który władze te znieważa.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

Zarzut pod a jest zasadny. Jak wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, oskarżony „wypowiadając słowa pogardy względem W., którego z urzędu narzucono L., jako uciążliwego lokatora, miał w głębi serca na myśli zarządzenie władzy polskiej, nakazujące umieszczenie bezdomnego W. na mieszkaniu u niemca L., i chciał dać ujście swemu wewnętrznemu subjektywnemu przekonaniu o krzywdzie, jaka w jego ujęciu, jako niemca‘ mniejszość niemiecką spotyka. Przez to samo oskarżony, krytykując zarządzenie władzy, dopuścił się lżenia czy też wyszydzenia Państwa Polskiego, w imieniu którego władze rządowe podobne, zdaniem oskarżonego, krzywdzące zarządzeniia wydają.“ W tych ustaleniach, wyraźnie zaznaczających, że działanie przestępne oskarżonego skierowane było przeciwko poszczególnemu zarządzeniu władzy polskiej, dotyczącemu pewnego wypadku konkretnego, brak jest niezbędnego dla bytu przestępstwa z art. 152 k. k. momentu, aby działanie przestępne było skierowane przeciwko Narodowi lub Państwu Polskiemu jako całości.

Ta okoliczność, że władze rządowe wydają zarządzenia w imieniu Państwa, nie może być podstawą do zastosowania art. 152 k. k., gdyż w przeciwnym przypadku bezprzedmiotowym byłby przepis art. 127 k. k., przewidujący przestępstwo, przedmiotem którego są właśnie organa władzy państwowej. (Wyrok S. N. z 2. X. 1934 r. No. 3 K. 893/34).

2.

Z punktu widzenia odpowiedzialności karnej z art. 177 k. k. obojętnem jest, czy puszczający w obieg otrzymuje w zamian za podrobiony pieniądz jakiś ekwiwalent, czy też wydaje go darmo w formie np. darowizny, nagrody, jałmużny, napiwku itp.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

Sądy meriti zgodnie uznały oskarżonego K. winnym tego, że puścił w obieg podrobioną monetę pięciozłotową, wręczywszy ją bez jakichkolwiek specjalnych zastrzeżeń prostytutce K. S. jako zapłatę za stosunek płciowy, i zastosowały do tego czynu art. 177 k. k.

Puszczeniem w obieg, przewidzianem w powyższym przepisie ustawy, jest działanie, skierowane do tego, by falsyfikat przyjęty został jako pieniądz obrotowy, przyczem z punktu widzenia odpowiedzialności karnej obojętnem jest, czy puszczający w obieg otrzymuje w zamian za podrobiony pieniądz jakiś ekwiwalent, czy też wydaje go darmo w formie naprzykład darowizny, nagrody, jałmużny, napiwku itp. (Wyrok S. N. z 28. V. 1934 r. No. 3 K. 510/34).

3.

Kwestja, czy zachodzi w poszczególnym przypadku uzasadniony interes publiczny w rozumieniu § 2 art. 255 k. k., należy do istoty sprawy i powzięty w tej mierze wniosek sądu ulega kontroli kasacyjnej li tylko ze strony formalnej.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

Zarzut kasacji jest bezzasadny. Kwestja, czy zachodzi w poszczególnym przypadku uzasadniony interes publiczny w rozumieniu § 2 art. 255 k. k., należy do istoty sprawy

Powzięty w tej mierze wniosek sądu ulega kontroli kasacyjnej li tylko ze strony formalnej, to znaczy, czy został taki wniosek należycie i logicznie uzasadniony.

Jak wynika z ustaleń wyroku I-ej instancji, przyjętych również przez II-gą instancję, Sąd Okręgowy uznał, „że zarzuty wysunięte przeciw oskarżycielowi nie mogą być uważane za uczynione w interesie publicznym, skoro ten interes publiczny, nawet wobec prawdziwości zarzutów, nie mógłby ucierpieć, gdyż oskarżyciel zajmuje się obecnie kupiectwem, a więc z nieletniemi uczennicami szkolnemi nie ma styczności z mocy swego stanowiska, a zarzuty uczynione kilkanaście lat po uzyskaniu niepodległości Państwa Polskiego, że oskarżyciel prywatny pełnił służbę wywiadowcy w policji pruskiej, wobec zmiany warunków politycznych i wobec tego, że oskarżyciel nie zajmuje żadnego stanowiska publicznego, są również dla interesu publicznego bez znaczenia.“

Tak powzięty wniosek Sądu czyni zadość wymogom należytego uzasadnienia i logicznego rozumowania. (Wyrok S. N. z 2. X. 1934 r. No. 3 K. 894/34).

4.

Dla stwierdzenia znamion kradzieży nie jest konieczne ustalenie, czyją własnością była rzecz przywłaszczona jak i też zindywidualizowanie osoby, z której posiadania sprawca dokonał zaboru.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

Dla stwierdzenia znamion kradzieży (art. 257 k. k.) nie jest konieczne ustalenie, czyją własnością była rzecz przywłaszczona; znamiona kradzieży uzasadniało dostatecznie ustalenie, iż rzecz była „cudza“, a więc nie była własnością oskarżonego. Ustalenie, że oskarżony zabrał obligacje pożyczki konwersyjnej z akt sądowych, udzielonych mu do przejrzenia w sekretarjacie sądowym, jest równoznaczne z ustaleniem, że zabrał je z posiadania urzędnika, któremu piecza nad aktami była powierzona; do przypisania kradzieży nie jest konieczne zindywidualizowanie osoby, z której posiadania sprawca dokonał zaboru. (Wyrok S. N. z 14. XI. 1934 r. No. 3 K. 1389/34).

5.

Sąd rozstrzyga według swobodnego uznania, uzależnionego w każdym przypadku od konkretnych okoliczności sprawy, czy osoba, mająca być słuchaną w charakterze świadka, jest podejrzana o udział w czynie.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

Sąd rozstrzyga według swobodnego uznania, uzależnionego w każdym przypadku od konkretnych okoliczności sprawy, czy osoba mająca był słuchaną w charakterze świadka jest podejrzana o udział w czynie (Zb. O. 264/31).

Współoskarżony K. K. został prawomocnym wyrokiem I-ej instancji uniewinniony od udziału w czynie, będącym przedmiotem niniejszej sprawy, dla braku dostatecznych dowodów jego winy.

Gdy zatem uniewinnienie oskarżonego nastąpiło mimo istnienia pewnych dowodów przemawiających przeciwko niemu, które Sąd uznał jednak za niewystarczające, to temsamem Sąd nie wyłączył, iż oskarżony mógł brać udział w czynie, lecz zwolnił go od oskarżenia, gdyż wina nie została mu z całą pewnością udowodniona. W tych warunkach Sąd miał podstawę do uważania świadka za podejrzanego o udział w czynie i bez błędu odmówił zaprzysiężenia go z mocy przepisu § 1 lit. c art. 110 k. p. k. (Wyrok S. N. z 26. III. 1935 r. No. 3 K. 47/35).

6.

I. Nie każde niewykonanie przez funkcjonarjusza kolejowego przepisów, wydanych celem zapewnienia bezpieczeństwa na kolei, jest przestępstwem, lecz jedynie takie, które sprowadza niebezpieczeństwo katastrofy w komunikacji lądowej.

II. Według art. 215 k. k. katastrofą w komunikacji lądowej jest jedynie takie uszkodzenie środków komunikacji, które może spowodować szkodę dla życia lub zdrowia, dla mienia zaś o tyle tylko, o ile może sprowadzić szkodę o znacznych rozmiarach.

Nadesłał: S. S. A. Grabowski, Poznań

Z uzasadnienia:

S. A. wydał wyrok uniewinniający, ponieważ przyjął, że oskarżony postępowaniem swem podczas najechania pociągu na sanie nie spowodował niebezpieczeństwa katastrofy komunikacji lądowej nawet z niedbalstwa.

Na podstawie orzeczenia biegłego Sąd ustalił, że niebezpieczeństwo katastrofy w komunikacji lądowej, wskutek znalezienia się na torze podczas przejazdu pociągu częściowo rozładowanych i wyprzężonych sań drewnianych niepodkutych, przedmiotowo nie istniało, ponieważ sanie te nie mogły spowodować żadnej katastrofy, a niebezpieczeństwo groziło jedynie saniom.

Oceniając postępowanie oskarżonego z punktu widzenia podmiotowego, Sąd przyjął, że oskarżony orjentował się, że sanie te ze względu na swą lekką konstrukcję nie mogły spowodować katastrofy i że starał się je usunąć z toru, aby uchronić przed zniszczeniem oraz uniknąć zatrzymania pociągu.

Wreszcie Sąd wyraził pogląd prawny, że objektem „katastrofy“ w komunikacji lądowej mógł być jedynie pociąg z pasażerami, którym mogło grozić niebezpieczeństwo, zniszczenie natomiast sani przez pociąg nie miało charakteru „katastrofy“, jako nieszczęścia o charakterze żywiołowym.

Kasacja Prokuratury wywodzi, że Sąd, analizując czyn oskarżonego pod względem podmiotowym, popełnił błąd prawny, przyznając oskarżonemu, jako strażnikowi blokowemu, prawo swobodnej oceny, czy przedmiot, znajdujący się na torze kolejowym, może stanowić niebezpieczeństwo katastrofy w komunikacji lądowej, czy też nie, — mimo istnienia rygorystycznych przepisów o spuszczaniu zapory w miejscach przejazdowych i odpowiedniem ustawieniu sygnałów.

Ustalenie ex post, iż sanie nie mogły spowodować katastrofy ze względu na swą lekką konstrukcję, miałoby, zdaniem kasacji, decydujące znaczenie w interpretacji art. 215 k. k., gdyby przepisy kolejowe zezwalały strażnikom na swobodną w tym kierunku ocenę, skoro zaś przepisy kolejowe tego nie dopuszczają, a strażnik blokowy nie ma nawet możności badania właściwości przedmiotów przesuwanych przez szyny, przezto tylko bezwzględne i ścisłe wykonanie obowiązków może gwarantować bezpieczeństwo w komunikacji lądowej.

Kasacja ponadto podnosi, że oparcie wyroku o interpretację zakresu katastrofy w komunikacji lądowej, rozciągającej się aż po granice „żywiołu, nie znajduje potwierdzenia ani w gramatycznem, ani logicznem tłomaczeniu art. 215 k. k.

Poglądy powyższe nie są zasadne.

Przekroczenia przepisów, wydanych celem zapewnienia bezpieczeństwa na kolei, nie można utożsamiać z przestępstwami zawartemi w rozdziale XXXIII k. k.

Nie każde niewykonanie przez funkcjonarjusza kolejowego powyższych przepisów jest przestępstwem, lecz jedynie takie, które sprowadza niebezpieczeństwo katastrofy w komunikacji lądowej. W przypadku niniejszym Sąd ustalił, że tego rodzaju niebezpieczeństwo z punktu widzenia przedmiotowego nie istniało, gdyż pociągowi ze strony sań nic nie groziło, sanie zaś częściowo rozładowane i wyprzężone nie mogły być objektem katastrofy. To ostatnie ustalenie odpowiada treści art. 215 k. k., według którego katastrofą w komunikacji lądowej jest jedynie takie uszkodzenie środków komunikacji, które może spowodować szkodę dla życia lub zdrowia, dla mienia zaś o tyle tylko, o ile może sprowadzić szkodę w znacznych rozmiarach.

Wyrok zatem uniewinniający wobec braku przedmiotowej istoty czynu z art. 215 k. k. znajduje uzasadnienie prawne w treści tego przepisu.

Pogląd prawny Sądu, że objektem katastrofy w komunikacji lądowej w rozumieniu art. 215 k. k. może być jedynie pociąg z pasażerami, a nie przedmiot na jego drodze, aczkolwiek nietrafny, żadnego wpływu w danym wypadku na rozstrzygnięcie nie miał. (Wyrok S. N. z 18. X. 1934 r. No. 3 K. 961/34).

Wydawca: Izba Adwokacka w Poznaniu — Redaktor odpowiedzialny: Adwokat Stefan Dembiński
Adres Redakcji: Al. Marcinkowskiego 25, Tel. 33-05 — Adres Administracji: Plac Nowomiejski 5a, Tel. 12-03
Prenumerata: rocznie 6 zł, półrocznie 3 zł — Członkowie Izby Adwokackiej otrzymują czasopismo bezpłatnie.

Odbito w Rolniczej Drukarni i Księgarni Nakładowej, Spółka z ogr. odp. w Poznaniu, ulica Seweryna Mielżyńskiego 24